Die Eingehung des Gesindevertrages und die Beendigung des Gesindeverhältnisses nach sächsischem Recht

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Hans Brodengeyer

bacc. iur. aus Annaberg i. Erzg.

ACAD.
LUGD. BAT.
BIBL.

Leipzig
Druck von Emil Glausch
1916

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung.

§ 1. Gesindevertrag und Gesindeverhältnis nach sächsischem Recht 9

Erstes Kapitel.

Die Eingehung des Gesindevertrags.

I. Voraussetzungen.

§ 2. Die Personen 17
§ 3. Einigung über Gegenstand und Dauer des Vertrags 24
§ 4. **II. Die Form des Vertragsschlusses** 26

III. Die rechtlichen Wirkungen der Eingehung.

§ 5. Die Gebundenheit der Vertragsparteien 28
§ 6. Aufhebung des Vertrags vor Beginn des Dienstverhältnisses bez. vor Antritt des Dienstes 32

Zweites Kapitel.

Die Beendigung des Gesindeverhältnisses.

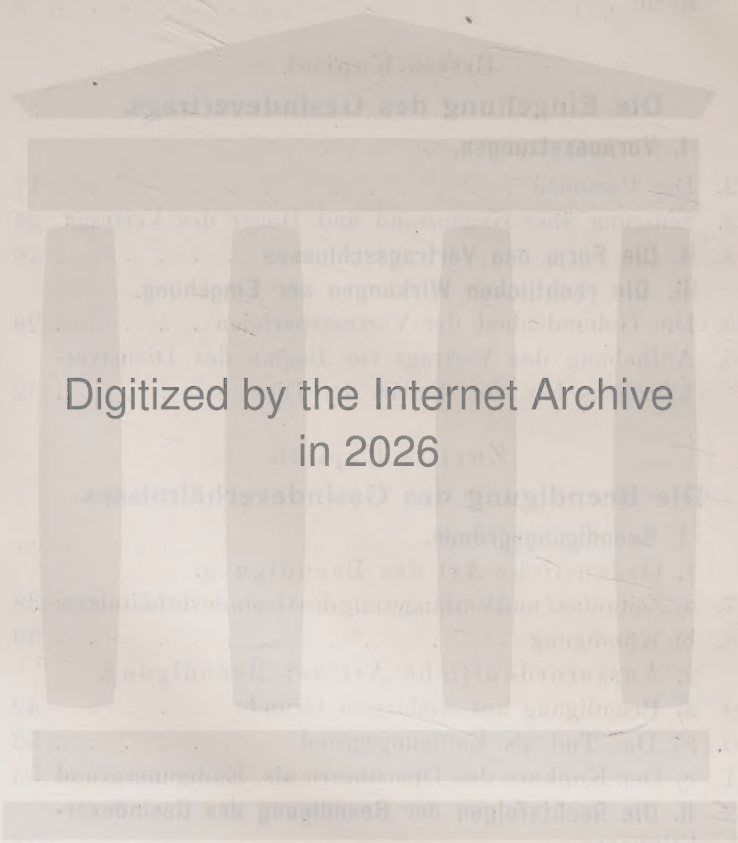
I. Beendigungsgründe.

1. Ordentliche Art der Beendigung.

§ 7. a) Zeitablauf und Verlängerung des Gesindeverhältnisses 38
§ 8. b) Kündigung 39

2. Ausserordentliche Art der Beendigung.

§ 9. a) Beendigung aus wichtigem Grunde 42
§ 10. b) Der Tod als Endigungsgrund 52
§ 11. c) Der Konkurs des Dienstherrn als Endigungsgrund 53
§ 12. **II. Die Rechtsfolgen der Beendigung des Gesindeverhältnisses** 54
§ 13. **III. Folgen unrechtmässiger Entlassung oder unrechtmässigen Dienstaustritts** 58



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41545814_0056

Literaturverzeichnis.

Asmis, Der landwirtschaftliche Arbeitsvertrag nach bürgerlichem und Gesinderecht, Diss. Merseburg 1909.

Becher, Die Ausführungsgesetze zum Bürgerlichen Gesetzbuche. München 1901; Ergänzungsband, München und Berlin 1911.

v. Bernewitz, Die Revidierte Gesindeordnung für das Königreich Sachsen. 3. Aufl., Leipzig 1906.

Beseler, System des gemeinen deutschen Privatrechts. Berlin 1885.

Crome, System des deutschen Bürgerlichen Rechts. Tübingen und Leipzig 1902.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preussens. Band I und V, 3. Aufl., Halle 1911; Band II—IV, 4. Aufl., Halle 1908/1915; Band VI, Halle 1910.

Enneccerus, Kipp, Wolff, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 9.—11. Aufl., Marburg 1913.

Förster, Eccius, Preussisches Privatrecht. 7. Aufl., Berlin 1896.

Gengler, Das Deutsche Privatrecht in seinen Grundzügen für Studierende erörtert. 4. Aufl., Erlangen u. Leipzig 1892.

Gerhard, Die geltenden Preussischen Gesindeordnungen. Band I, 2. Aufl., Berlin 1914; Band II, Berlin 1902.

Goldmann, Lilienthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch systematisch dargestellt. 2. Aufl., Berlin 1903.

Hoeniger, Die gemischten Verträge in ihren Grundformen. Mannheim und Leipzig s. a.

Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung und den Einführungsgesetzen. 3. und 4. Aufl. Berlin 1913.

Kähler, Gesindewesen und Gesinderecht in Deutschland. Jena 1896.

Kisch, Die Wirkungen der nachträglich eintretenden Unmöglichkeit der Erfüllung bei gegenseitigen Verträgen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich. Jena 1900.

Kloss, Sächsisches Landesprivatrecht. 2. Aufl., Halle 1908.

Kohler, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Berlin 1906.

von Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 20. Aufl., Berlin 1914.

Löning, Der Vertragsbruch im deutschen Recht. Strassburg 1876.

Lotmar, Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des Deutschen Reichs. Leipzig 1902 u. 1908.

Oertmann, Bayerisches Landesprivatrecht. Halle 1903.
Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Band I, II (1. Teil), 4. Aufl., Berlin 1913; im übrigen 3. Aufl., Berlin 1903.
Siebenhaar, Lehrbuch des Sächsischen Privatrechts. Leipzig 1872.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetz. 7. u. 8. Aufl., München u. Berlin 1912.
Stein, Die Zivilprozessordnung für das Deutsche Reich. 11. Aufl., Tübingen 1913.
Stobbe, Zur Geschichte des deutschen Vertragsrechts. Leipzig 1855.
Stobbe, Lehmann, Handbuch des Deutschen Privatrechts. 3. Aufl., Berlin 1898.

Annalen des Königlich Sächsischen Oberlandesgerichts zu Dresden. Herausgegeben von den Mitgliedern des Gerichtshofs, Leipzig.
Archiv des öffentlichen Rechts. Herausgegeben von Laband, Mayer und Piloty, Tübingen.
Archiv für Bürgerliches Recht. Herausgegeben von Kohler, Ring und Oertmann, Berlin.
Archiv für zivilrechtliche Entscheidungen ergangen in vor den sächsischen Justizbehörden anhängigen Rechtssachen, begründet von Wengler, fortgesetzt von Francke, Leipzig.
Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts. Begründet von Gruchot, herausgegeben von Küntzel, Eccius und Predari, Berlin.
Das Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand. Herausgegeben von Soergel, Hannover.
Deutsche Juristenzeitung. Herausgegeben von Laband, Hamm und Heinitz, Berlin.
Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts. Herausgegeben von Mugdan und Falkmann, Leipzig.
Entscheidungen des Bundesamts für das Heimatwesen. Herausgegeben von Krech, Berlin.
Entscheidungen des Königl. Preussischen Oberverwaltungsgerichts. Herausgegeben von den Mitgliedern des Gerichtshofs, Berlin.
Entscheidungen des Reichsgerichts. Herausgegeben von den Mitgliedern des Gerichtshofs und der Reichsanwaltschaft, Leipzig.
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts. Herausgegeben von den Räten des Gerichtshofs, Stuttgart.
Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, in Kosten-, Stempel- und Strafsachen. Herausgegeben von Johow und Ring, Berlin.
Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des Bürgerlichen Rechts. Herausgegeben von Gierke, Fischer und Ehrenberg, Jena.
Juristische Wochenschrift. Herausgegeben vom Deutschen Anwaltsverein, Berlin.
Landtagsakten von den Jahren 1833 und 1891/92. Dresden.

Landtagsnachrichten (der Leipziger Zeitung) 1833/34.
Mitteilungen über die Verhandlungen des ordentlichen Landtags im Königreich Sachsen während der Jahre 1891/92. Dresden 1892.
Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. 2. Aufl., Berlin 1896.
Sächsisches Archiv für Bürgerliches Recht und Prozess. Herausgegeben von Hoffmann, Sommerlatt und Wulfert, Leipzig.
Seufferts Blätter für Rechtsanwendung. Herausgegeben von Kober und Engelmann, Nürnberg.

Die Zitiermethode folgt den Vorschlägen des 27. Deutschen Juristentages.

Einleitung.

§ 1. Gesindevertrag und Gesindeverhältnis nach sächsischem Recht.

Nach der Legaldefinition in § 2 der Revidierten Gesindeordnung für das Königreich Sachsen vom 31. Mai 1898[1]) ist derjenige Dienstvertrag, durch welchen der eine Teil zu Leistung häuslicher und wirtschaftlicher Dienste, jedoch nicht tageweise, sondern auf einen bestimmten längeren Zeitraum un-

---

[1]) Die Abänderung der RevGesO. v. 2. Mai 1892, die zur neuerlichen Veröffentlichung dieses Gesetzes unter dem 31. Mai 1898 führte, ist veranlasst worden durch das Inkrafttreten des deutschen BGB. v. 18. Aug. 1896. Das EGBGB. hatte zwar in Artikel 95 (mit Art. 3) das Gesinderecht in vollem Umfange der Regelung durch das Landesrecht überlassen (vgl. Planck VI, S. 210 zu Art. 95, 2; Staudinger VI, S. 318 zu Art 95, 3A), jedoch in Abs. 2 dieses Art. gewisse Ausnahmen zu Gunsten von Vorschriften des BGB. gemacht. Das sächsische Recht musste daher in diesen Punkten in Übereinstimmung mit dem Reichsrecht gebracht werden. Das ist durch die Abänderung vom Jahre 1898 geschehen. Danach ergibt sich für das Verhältnis von BGB. und sächsischer Gesindeordnung zueinander folgender Rechtszustand:

1. Die in Abs. 2 des Art. 95 aufgeführten, dem Vorbehalt zu Gunsten des Landesrechts entrückten §§ des BGB. gelten auch in Sachsen zwingend und zwar als Reichsrecht. Soweit sie (oft wörtlich) in das sächsische Gesetz aufgenommen sind, werden sie doch dadurch nicht zu Bestandteilen des Gesinderechts. Denn die Landesgesetzgebung kann in keiner Weise auf diese Rechtssätze einwirken, sie auch nicht durch ihre, zwar inhaltsgleiche, Wiedergabe in der RevGesO. zu Normen des Landesrechts degradieren (so auch Kloss, S. 12). Das war wohl auch nicht die Absicht des Gesetzgebers, als er die Abänderung der RevGesO. von 1892 vornahm, wie aus der Begründung zu dem Entw. eines Gesetzes, einige Abänderungen der RevGesO. v. 2. Mai 1892 betr., hervorgeht (Materialien zu den sächs. Ausführungsgesetzen zum BGB., Beilageband zum Sächs.Arch. 1902, S. 12).

2. Bei der übrigen Regelung des Gesinderechts hat die Landesgesetzgebung freie Hand, sodass hier ihre Bestimmungen denen des Reichsrechts vorgehen.

3. Soweit die landesgesetzliche Regelung nicht ausreicht, greifen die Vorschriften des BGB ergänzend ein (RevGesO. § 1 a. E.)

ausgesetzt, der andere aber zu einer dafür zu gebenden, bestimmten, wenn auch nach Höhe eines Tage- oder Wochenlohnes berechneten Vergütung sich verbindlich macht, ein Gesindevertrag[2]); das auf diesem Vertrag beruhende Schuldverhältnis nennen wir Gesindeverhältnis.

Beide Begriffe sind nicht gleichbedeutend. Denn während der Gesindevertrag bereits mit dem Abschluss durch die Parteien in die Erscheinung tritt, beginnt das Gesindeverhältnis regelmässig erst mit dem Antritt des Dienstes. Doch braucht der Beginn des Dienstverhältnisses nicht mit dem Antritt des Dienstes zusammenzufallen. Ersterer kann vielmehr letzterem vorangehen[3]).

I. Gesindevertrag.

1. Zunächst ist der Gesindevertrag trotz seiner besonderen Regelung im Landesrecht ein Dienstvertrag im Sinne des BGB. Darunter verstehen wir den gegenseitigen Vertrag, durch welchen sich der eine Teil zur Leistung von Diensten, der andere Teil zur Gewährung einer Vergütung verpflichtet[4]). Daher sind die charakteristischen Merkmale des Dienstvertrags auch beim Gesindevertrag zu finden, nämlich folgende:

a) Der Dienstverpflichtete hat vorzuleisten, während die Entrichtung der Vergütung Nachleistung ist[5]).

b) Die Dienste sind im Zweifel in Person zu leisten, und der Anspruch auf die Dienste ist im Zweifel nicht übertragbar[6]) Der Grundsatz der Unübertragbarkeit des Anspruches auf die Dienste erleidet jedoch im sächsischen Recht eine Einschränkung. Nach § 80 RevGesO. bleiben nämlich bei Veräusserungen oder Verpachtungen eines landwirtschaftlichen Grundstückes,

---

[2]) § 2 entspricht im wesentlichen dem § 1 der GesO. für die altpreussischen Provinzen vom 8. Nov. 1810.

[3]) Z. B. der Beginn des Dienstverhältnisses ist für den 1. April vereinbart; die Herrschaft befindet sich aber zu dieser Zeit noch auf Reisen, sodass der tatsächliche Antritt des Dienstes (d. h. der Beginn der Dienstleistung) erst später erfolgt. Vgl. auch Lotmar, I, S. 508.

[4]) § 611 Abs. 1 BGB, Planck, II (3. Aufl.), S. 550 (Vorbem. z. 6. Titel des 2. Buches).

[5]) § 614 BGB.

[6]) § 613 BGB.

ebenso bei Pächterwechsel oder Wiedereintritt des Eigentümers sowohl der Käufer, Ersteher, Pächter oder Nachfolger im Pacht oder in der Wirtschaft, wie auch das zur Bewirtschaftung des Grundstückes gemietete Gesinde mangels besonderer Vereinbarung an den eingegangenen Vertrag gebunden. Das gleiche gilt nach § 81, wenn es sich nur um einen einzelnen Wirtschaftszweig handelt, z. B. Vorwerk, Brauerei, Brennerei, Ziegelei usw., bezüglich des ausschliesslich für diesen Wirtschaftszweig gemieteten Gesindes[7]).

2. Was die Art der geschuldeten Dienste angeht, so ist in diesem Punkte der Gesindevertrag naturgemäss enger begrenzt als der Dienstvertrag des BGB. Während Gegenstand des Dienstvertrages nach bürgerlichem Recht Dienste jeder Art sein können[8]), verlangt die Gesindeordnung die Leistung häuslicher oder wirtschaftlicher Dienste[9]). Dass unter wirtschaftlichen Diensten landwirtschaftliche zu verstehen sind, ist allgemein anerkannt[10]). Dagegen ist der Begriff der häuslichen Dienste nicht nur aus den Worten zu entnehmen. Denn man rechnet auch Dienste, die nicht im Hause geleistet werden, wie z. B. die des Kutschers, Gärtners, Reitknechtes zu den häuslichen Diensten. Man wird mit Kloss[11]) darunter verstehen müssen: Dienste, die in dem Haushalt einer Familie oder einer selbständigen einzelnen Person die zur ordnungsmässigen Führung des Haushalts und zur persönlichen Bedienung der Herr-

[7]) Dagegen ist die Bestimmung des § 71 RevGesO., wonach beim Tod des Familienhauptes (Dienstherrn) das Gesinde an den Vertrag gebunden bleibt, nicht als Ausnahme von dem Grundsatz der Unübertragbarkeit des Anspruchs auf die Dienste anzusehen. Denn Übertragbarkeit umfasst nur die durch Vertrag oder Vermächtnis erfolgende Übertragung, nicht die Vererblichkeit. (Lotmar, II, S. 836, Note 4).

[8]) § 611 Abs. 2 BGB.

[9]) § 2 RevGesO. sagt zwar: Häusliche und wirtschaftliche Dienste. Das ist aber, wie Kloss, S. 106 Note 4 richtig ausführt, nicht zutreffend. Es genügen Dienste einer oder der anderen Art. Der Text des Gesetzes erklärt sich hier historisch. Man hat statt der Worte „städtisches und ländliches Gesinde“ die Worte „häusliche und wirtschaftliche Dienste“ gewählt, um dem Missverständnis vorzubeugen, als ob es darauf ankomme, ob der Dienst in der Stadt oder auf dem Land geleistet wird (v. Bernewitz, S. 46).

[10]) Vgl. v. Bernewitz, S. 46 zu § 2, 3; Kloss, S. 107.

schaft erforderlichen Arbeiten oder einen Ausschnitt daraus umfassen.

Sowohl bei den häuslichen wie bei den landwirtschaftlichen Diensten aber darf es sich nur um Dienste niederer Art handeln[12]). Schon Danckwardt[13]) weist für das gemeine Recht darauf hin, dass den Dienstboten die Art seiner Arbeit charakterisiert, nämlich sogenannte gemeine Dienste, welche nicht als besondere Kunst oder besonderes Gewerbe erlernt zu werden pflegen. Im preussischen Recht ist ebenfalls Charakteristikum des Gesindevertrags, dass Dienste niederer Art geleistet werden[14]), und auch nach sächsischem Recht können Leistungen, die eine wissenschaftliche oder sonstige höhere Ausbildung erfordern, nicht Gegenstand eines Gesindevertrags sein[15]). Wann freilich im Einzelfalle niedere Dienste anzunehmen sind und wann nicht, wird oft schwer zu beurteilen sein. Zu weit geht es jedenfalls, wenn man schon dann niedere Dienste für nicht gegeben erachtet, wenn das übertragene Geschäft einen gewissen Grad von selbständiger Beurteilung verlangt und nicht eine rein handwerksmässige Tätigkeit[16]). Eine selbständige Beurteilung der auszuführenden Tätigkeit wird auch bei niederen Diensten nicht immer ausgeschlossen sein. Das Entscheidende ist vielmehr das Fehlen einer besonderen Vor- und Ausbildung[17]). Daher dürfte die Definition Genglers[18]) als zutreffend zu bezeichnen sein: Unter niedere Dienste fallen „generell bestimmte, die Feld- Stall- und Hauswirtschaft, sowie Kinderpflege betreffende, nur Erfahrung und Übung, nicht etwa auch eine technische Vorbildung erheischende Handarbeiten oder Aufsichtsdienste". Gengler geht dabei weiter als Kloss und von Bernewitz[19]), die im Anschluss an § 4 Zif. 2 RevGesO.

[11]) S. 106.

[12]) Vgl. Fuld im Arch. öff. R. XIV, S. 95.

[13]) In Jherings J. XIV, S. 236.

[14]) Vgl. Gerhard, Die PrGesO. I, S. 35.

[15]) § 4 Zif. 2 RevGesO.

[16]) KGJ. XV, S. 350.

[17]) Der gleiche Gedanke findet sich in der GesO. für die Rheinprovinz vom 19. Aug. 1844 § 1 Abs. 2, wo es heisst: Solche Personen, deren Dienstleistung eine besondere Vorbildung erfordert, stehen nicht in dem Verhältnisse des Gesindes.

[18]) Deutsches Privatrecht, S. 436.

[19]) v. Bernewitz, S. 51; Kloss, S. 108.

annehmen, dass zu einer höheren Ausbildung die Schulung der geistigen Kräfte erforderlich sei, und dass technische Fertigkeiten nicht genügten. Mit Rücksicht darauf, dass es sehr schwer zu entscheiden ist, wann eine Erlernung technischer Fertigkeiten auch zugleich eine Schulung der geistigen Kräfte enthält, dürfte der weiteren Fassung Genglers der Vorzug zu geben sein.

3. Aus der Eigenschaft des Gesindevertrages als Dienstvertrag ergibt sich ferner, dass die Pflicht zur Entrichtung einer Vergütung für ihn wesentlich ist[20]). Ein Vertrag, der keine Vergütung kennt, ist nie ein Gesindevertrag.

Die Gewährung einer Vergütung wird häufig fehlen bei einem Lehrvertrag. Daher kann auf derartige Verhältnisse, auch wenn es sich um Anleitung zur Erlernung häuslicher oder landwirtschaftlicher Arbeiten handeln würde, Gesinderecht nicht angewendet werden. Handels- oder Gewerbelehrlinge kommen ohnehin infolge reichsgesetzlicher Regelung hier nicht in Frage[21]).

4. Auch was die Zeit der Dienstleistung und die zu vereinbarende Dauer des Dienstverhältnisses angeht, untersteht der Gesindevertrag besonderen Regeln. Für diesen kann zunächst nur eine ununterbrochene Dienstleistung in Frage kommen[22]). Ferner besteht ein sehr wesentliches Moment darin, dass beim Gesindevertrag der Dienstverpflichtete seine ganze Zeit und Tätigkeit dem Dienstherrn zur Verfügung stellt[23]). Mit Recht weisen sowohl Kloss[24]) wie von Bernewitz[25]) darauf hin, dass in diesem Punkte das Rechtsverhältnis zwischen Herrschaft und Gesinde analog dem Verhältnis des Staatsdieners zum Staate gestaltet ist.

Weiterhin wird gefordert, dass der Gesindevertrag auf einen bestimmten längeren Zeitraum (nicht tageweise) geschlossen werde. Aushilfsweise geleistete Dienste begründen daher z. B. kein Gesindeverhältnis. Unter bestimmtem längeren Zeitraum aber

[20]) § 612 Abs. 1 BGB.
[21]) §§ 76—83 HGB, 126—132a GewO.
[22]) § 4 Zif. 1 RevGesO.
[23]) § 32 RevGesO.
[24]) S. 107.
[25]) S. 97.

versteht man zunächst einen ununterbrochenen Zeitraum, doch braucht andererseits nicht von vornherein der Tag des Beginns und der Beendigung des Vertrags festgesetzt zu sein. Im allgemeinen muss es sich um einen Zeitraum handeln, der im Gegensatz zur tagweisen Beschäftigung des Dienstleistenden in dieser Weise nicht abgegrenzt ist, dessen Endpunkt sich aber durch die erforderliche Kündigung berechnen lässt[26]).

Da also beim Gesindevertrag auch des sächsischen Rechts die den Inhalt von Schuld und Forderung bildende Leistung während eines Zeitraums (und zwar eines „bestimmten längeren Zeitraums") bewirkt werden soll, so gehört derselbe zweifellos zu den sogenannten Dauerverträgen, das aus ihm sich ergebende Schuldverhältnis zu den dauernden Schuldverhältnissen[27]).

Damit kommen wir nunmehr zur Charakterisierung des auf dem Gesindevertrag beruhenden Rechtsverhältnisses, des Gesindeverhältnisses.

II. Gesindeverhältnis.

Da den Inhalt des Gesindeverhältnisses als eines dauernden Schuldverhältnisses eine Leistungspflicht bildet, die sich auf einen (bestimmten oder unbestimmten) Zeitraum erstreckt, so untersteht es vor allem hinsichtlich seiner Beendigung besonderen Regeln. Davon wird jedoch erst im 2. Kapitel dieser Abhandlung ausführlich zu reden sein. Hier ist nur darauf hinzuweisen, das dieses Verhältnis, das spätestens mit dem Antritt des Dienstes beginnt, besonders charakterisiert ist durch die Unterworfenheit des Gesindes unter die Befehls- und Aufsichtsgewalt der Herrschaft in und ausser dem Dienste. Dieser Gewaltunterworfenheit des Gesindes wegen hat man früher vielfach das Gesinderecht aus dem Vertragsrecht ausgeschieden und zum Familienrecht gestellt. Dies tat z. B. das preussische Allgemeine Landrecht, Teil 2, 5. Von neueren Schriftstellern behandelt nur noch Förster-Eccius[28]) den Gesindevertrag im Familienrecht. Da aber die Dauer des Gesinde-

[26]) Das ist des näheren ausgeführt in einem bei v. Bernewitz zitierten Urteil des LG Zwickau v. 23. Nov. 1901 im SächsArch. XIII, S. 237.

[27]) Vgl. Gierke in Jherings J. LXIV, S. 357; Crome, II, S. 661.

[28]) Preuss. Privatrecht IV, S. 238 ff.

dienstverhältnisses von der freien Willensbestimmung der Beteiligten abhängt, was die dem Familienrecht zugewandte Seite desselben als die untergeordnete erscheinen lässt, so ist diese Verweisung des Gesindedienstverhältnisses ins Familienrecht nicht gerechtfertigt[29]). Immerhin muss anerkannt werden, dass auch nach modernem Gesinderecht das Gesinde nicht nur obligatorische Verpflichtungen zu erfüllen hat, sondern sich in einer über das Obligationenrecht hinausgehenden allgemeinen Abhängigkeit von dem Willen und den Befehlen der Herrschaft befindet[30]). Auch heute noch wird in den Gesindeordnungen eine patriarchalische und zugleich autoritative Stellung der Dienstherrschaft erstrebt[31]). Erkannte doch die I. Kammer noch bei der Beratung der SächsRevGesO. von 1892 an, dass keineswegs die Tendenz erkennbar oder vorwiegend sei, die Autorität der Dienstherrschaft dem Gesinde gegenüber zu vermindern[32]). Zu weit geht wohl Kohler[33]), wenn er meint, im Gesindedienstverhältnis finde eine Minderung der Persönlichkeitsrechte statt. Zwar bringt auch das gegenwärtige Gesinderecht den Gedanken zum Ausdruck, dass die Arbeit untrennbarer Ausfluss der freien Persönlichkeit ist und schafft daher ein über die schuldrechtlichen Beziehungen hinausgehendes personenrechtliches Verhältnis zwischen Diener und Herrn[34]), jedoch muss der Kohlerschen Meinung gegenüber für das sächsische Recht darauf hingewiesen werden, dass schon in den Erläuterungen zum Dekret, den Entwurf zu einer neuen Gesindeordnung betreffend, vom 27. Januar 1833[35]) ausgeführt wird, nach der Verfassungsurkunde erscheine die in den älteren Gesindeordnungen den Dienstherren über das Gesinde eingeräumte unbeschränktere hausherrliche Gewalt in dem früher stattgefundenen Umfange nicht mehr handhabungsfähig; es müsse vielmehr an deren Stelle ein durch das Gesetz und den Vertrag geregeltes Rechtsverhältnis treten, bei welchem zwar immer noch das Prinzip des schuldigen Gehorsams der Dienst-

[29]) Beseler, Deutsches Privatrecht, S. 513; Kähler, S. 129.
[30]) Stobbe, Lehmann, III, S. 449.
[31]) Dernburg, II, 2. Teil, S. 507.
[32]) LTAkt. 1891/92, Ber. d. I. Kam. Nr. 119, S. 2.
[33]) Lehrbuch II, 1. Teil, S. 350.
[34]) Vgl. Gierke, a. a. O., S. 409.
[35]) LTAkt. 1833, 1. Abt. I, S. 416.

boten gegen die rechtmässigen Befehle der Herrschaft die Grundlage bleibe, dagegen das Gesinde gegen solche Befugnisse der Herrschaft, welche schon durch sich selbst die Gleichheit vor dem Gesetz aufheben, in Schutz genommen werden müsse. Davon, dass die Dienstboten Personen minderen Rechts seien, kann also hier keine Rede sein. Indessen stellt auch noch die gegenwärtige sächsische Gesindeordnung, die doch unter weitgehender Berücksichtigung neuzeitlicher Verhältnisse geschaffen wurde[36]), eine ganze Reihe von Bestimmungen auf, die der Dienstherrschaft sehr weitgehende Eingriffe in das persönliche Leben der Dienstboten gestatten. Man denke nur an folgende §§ der RevGesO.: §§ 30, 38, 39, 42—45, 59 (Anhalten des Gesindes zum Besuch des Gottesdienstes!). Somit muss für das Gesindeverhältnis des sächsischen Rechts die Stellung des Gesindes unter die Botmässigkeit der Herrschaft als begriffsbestimmend bezeichnet werden[37]).

Die Zugehörigkeit des Gesindes zur häuslichen Gemeinschaft der Dienstherrschaft wird dagegen nach sächsischem Recht nicht erfordert. Dafür erbringt ausser der Entstehungsgeschichte des § 2 vollen Beweis § 62 Abs. 1 Satz 4 RevGesO., wo es heisst: Ist der Dienstbote in die häusliche Gemeinschaft aufgenommen usw. Damit wird anerkannt, dass es auch Gesinde gibt, das nicht in die häusliche Gemeinschaft aufgenommen ist[38]).

Entstehung und Endigung des Gesindeverhältnisses nach sächsischem Recht sollen den Gegenstand dieser Abhandlung bilden.

Entstehen kann ein Gesindeverhältnis aber nur auf Grund eines Gesindevertrags. Daher wird zunächst die

Eingehung des Gesindevertrags

behandelt werden, der dann die Darstellung der

Beendigung des Gesindeverhältnisses

folgt.

---

[36]) Kähler, S. 7.

[37]) Das gleiche gilt für das preussische Recht, vgl. Gerhard, I, S. 34.

[38]) v. Bernewitz, S. 46 zu § 2, 4; Kloss, S. 107, Note 9. In Preussen ist die Zugehörigkeit zur häuslichen Gemeinschaft begriffsbestimmendes Merkmal, vgl. Gerhard, I, S. 35.

Erstes Kapitel.

Die Eingehung des Gesindevertrags.

I. Voraussetzungen.

§ 2. Die Personen.

Schon die Gesindeordnung von 1835 lässt den polizeilichen Charakter des Gesindevertrags zurücktreten gegenüber dem Vertragscharakter[1]). Das gilt insbesondere für die Eingehung des Vertrags. Neuerdings ist gerade der hierauf bezügliche zweite Abschnitt der RevGesO. wesentlich durch das Reichsrecht beeinflusst. So gehören insbesondere die Vorschriften darüber, wer einen Gesindevertrag giltig schliessen kann, fast ausschliesslich dem Reichsrecht an.

I. Um einen Gesindevertrag (als Herrschaft oder Gesinde) selbständig einzugehen, ist die allgemeine Geschäftsfähigkeit nach bürgerlichem Recht erforderlich, d. h. die Fähigkeit, sich durch Rechtsgeschäfte zu berechtigen und zu verpflichten.

1. Wer nicht geschäftsfähig ist, kann einen Gesindevertrag nicht abschliessen[2]). Daher ist nichtig ein Gesindevertrag, wenn er von den in § 104 BGB. genannten geschäftsunfähigen Personen selbständig geschlossen wird. Es kommen folgende Personen in Betracht:

a) Personen, die noch nicht das 7. Lebensjahr vollendet haben[3]).

b) Personen, die sich in einem die freie Willensbestimmung ausschliessenden Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit befinden, sofern nicht der Zustand seiner Natur nach ein vorübergehender ist. Hierher gehören vor allem

[1]) v. Bernewitz, S. 52, 53 (Vorbem. z. 2. Abschn.).

[2]) § 105 BGB.

[3]) Derartige Personen werden praktisch ohnehin nicht in die Lage kommen, einen Gesindevertrag zu schliessen.

Geisteskranke, die noch nicht entmündigt sind, ferner Personen, die infolge ihres Alters oder eines körperlichen Leidens sich in einem Zustande geistiger Störung befinden, wohl auch Taube und Blinde, wenn ihre Geisteskraft infolge des körperlichen Gebrechens erheblich gemindert ist.

c) Personen, die wegen Geisteskrankheit entmündigt sind.

Indessen können derartige (a—c) geschäftsunfähige Personen im Gesindeverhältnis die Stellung der Dienstherrschaft einnehmen und insofern Vertragspartei sein, wenn nämlich der Abschluss des Gesindevertrags durch ihren gesetzlichen Vertreter erfolgt ist.

d) aber auch sonst gesunde Menschen gemäss § 105 Abs. 2 BGB, wenn sie sich im Zeitpunkt des Vertragsschlusses in einem Zustande der Bewusstlosigkeit oder vorübergehender Störung der Geistestätigkeit befunden haben. Hierbei ist zu denken an sinnlose Trunkenheit, fieberhafte Erkrankung usw.

2. Beschränkt Geschäftsfähige können einen Gesindevertrag, da er nicht lediglich einen rechtlichen Vorteil bringt, sondern vor allem Pflichten erzeugt, nur unter den im Gesetz bestimmten Voraussetzungen eingehen. Zu den beschränkt Geschäftsfähigen gehören:

a) Minderjährige zwischen 7 und 21 Jahren[4]),

b) die nach § 114 BGB den Minderjährigen zwischen 7 und 21 Jahren gleichgestellten Personen.

(Näheres hierüber unter IIa.)

3. Nach landesrechtlicher Vorschrift[5]) sollen Personen, die entweder

a) nicht im Genusse der bürgerlichen Ehrenrechte sich befinden, oder

b) unter Polizeiaufsicht stehen, oder

c) der in § 361 Zif. 6 StGB gedachten polizeilichen Aufsicht unterstellt sind,

Minderjährige nicht als Dienstboten annehmen. Diese Bestimmung hat jedoch keinen Einfluss auf die Giltigkeit des abgeschlossenen Vertrages[6]).

[4]) § 106 BGB.
[5]) § 5 RevGesO.
[6]) § 5 Abs. 4 RevGesO.; Kloss, S. 110.

4. Unmöglich ist ferner der Abschluss eines Gesindevertrages unter Ehegatten. Die Ehefrau kann nicht Dienstbote des Ehemanns sein, da sie nach § 1356 Abs. 2 BGB schon als solche verpflichtet ist, Arbeiten im Hauswesen und Geschäft des Mannes zu verrichten[7]). Dass der Ehemann Dienstbote der Ehefrau sei, aber ist unvereinbar mit seiner rechtlichen Stellung in der Ehe[8]). Auch die Frage, ob minderjährige Kinder zu ihren Eltern in einem Gesindedienstverhältnis stehen können, muss wohl mit Rücksicht auf § 1617 BGB verneint werden. Dagegen steht dem Abschluss eines Gesindevertrages zwischen Eltern und volljährigen Kindern kein Hindernis entgegen[9]).

5. Auch die Stellvertretung beim Abschluss von Gesindeverträgen richtet sich nach den allgemeinen Regeln des BGB[10]). Es ist jedoch in § 9 RevGesO. noch besonders bestimmt, dass im Zweifelsfalle eine Vermutung dafür streite, dass Personen, die einem Hauswesen in der Stadt oder auf dem Lande oder einem ganzen Wirtschaftsbetriebe vorstehen, das erforderliche Gesinde für dieses Hauswesen oder diesen Betrieb ohne besondere Ermächtigung durch den Haus- oder Gutsherrn zu mieten berechtigt seien. Dabei ist zu erwähnen, dass auch eine juristische Person durch ihren gesetzlichen Vertreter Gesinde mieten kann[11]). In solchem Falle ist dann die juristische Person selbst als Herrschaft anzusehen, nicht, wie Dernburg[12]) will, der sie vertretende Angestellte. Dernburg gelangt zu dieser Konstruktion, weil ja nach preussischem Recht zur Begründung eines Gesindeverhältnisses die Aufnahme in die häusliche Gemeinschaft notwendig ist, eine juristische Person aber naturgemäss einen Hausstand, in den sie das Gesinde aufnehmen könnte, nicht besitzt. Da das jedoch für das sächsiche Recht nicht der Fall ist, so besteht hier kein Hindernis, die juristische Person selbst als Herrschaft zu bezeichnen[13]).

[7]) Vgl. auch Mayer, Bayr. Gesinderecht, in SeuffBl. 1900, S. 212.
[8]) Lotmar, I, S. 256.
[9]) Mot. zum BGB IV, S. 716.
[10]) §§ 164–181.
[11]) a. M. Staudinger, VI, S. 318 zu Art. 95 EG.
[12]) II, 2. Teil, S. 508.
[13]) Das geschieht übrigens auch für Preussen im Gegensatz zu Dernburgs Ansicht von Gerhard, I, S. 40.

II. Eine besondere Betrachtung erfordert die Rechtsstellung der Minderjährigen (die das 7. Lebensjahr überschritten haben) und Ehefrauen beim Abschluss von Gesindeverträgen.

1. Ein Minderjähriger bedarf zur Eingehung eines Gesindevertrages der Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters[14]), d. h. der vorherigen oder gleichzeitigen Willensäusserung des letzteren[15]). Die RevGesO. sagt zwar in § 11, dass Genehmigung, also die dem zustimmungsbedürftigen Rechtsgeschäft nachfolgende Willenserklärung, genüge. Im Hinblick darauf aber, dass § 107 BGB. gemäss Abs. 2 des Art. 95 EGBGB. auch für die Landesgesetzgebung zwingend gilt, muss dieser Wortlaut des sächsischen Gesetzes zum mindesten als irreführend bezeichnet werden: denn es soll als Regel die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters zu einem giltigen Gesindevertrag eines Minderjährigen erforderlich sein, nur für den (Ausnahme-) Fall, dass diese fehlt, soll nachträgliche Genehmigung durch den gesetzlichen Vertreter den Vertrag giltig machen[16]). Der Text der RevGesO. verleitet zu der Annahme, die nachfolgende Genehmigung sei die Regel. Um mit dem Reichsrecht wirklich in Einklang zu kommen, hätte man zum mindesten den Ausdruck: Zustimmung, der nach dem Sprachgebrauch des BGB.[17]) Einwilligung und Genehmigung umfasst, gebrauchen müssen[18]).

Die gesetzliche Vertretung des Minderjährigen hat der Vater kraft seiner elterlichen Gewalt[19]), die Mutter nur, wenn der Vater gestorben oder für tot erklärt ist, wenn er die elterliche Gewalt verwirkt hat (sofern die Ehe aufgelöst ist) und wenn er an der Ausübung der elterlichen Gewalt während der Ehe verhindert ist, endlich auch bei einer nichtigen, auf Seite des Mannes bösgläubig geschlossenen Ehe[20]). Bei unehelichen

[14]) §§ 107 BGB, 11 Satz 1 RevGesO.

[15]) Staudinger, I, S. 415 zu § 107, 2.

[16]) § 108 BGB.

[17]) Vgl. §§ 183, 184.

[18]) Auch v. Bernewitz verwechselt die Begriffe: Zustimmung und Genehmigung. Sagt er doch auf S. 61: Die Genehmigung des gesetzlichen Vertreters kann auch nachträglich erklärt werden.

[19]) §§ 1630 mit 1626 BGB.

[20]) §§ 1684—1686, 1701 BGB; 11 Satz 2 RevGesO.

Kindern ist die Mutter nur gesetzliche Vertreterin, wenn eis zum Vormund bestellt worden ist[21]). Als gesetzliche Vertreter erscheinen ferner auch der Vormund[22]) und der Pfleger[23]).

Hat der gesetzliche Vertreter dem Minderjährigen die allgemeine Ermächtigung erteilt, sich als Gesinde zu vermieten, so ist dann der Minderjährige für solche Rechtsgeschäfte unbeschränkt geschäftsfähig, die sich auf die Eingehung oder Aufhebung eines Gesindedienstverhältnisses oder die Erfüllung der sich aus diesem ergebenden Verbindlichkeiten beziehen (z. B. Empfangnahme von Lohn, Vergleiche über denselben usw.)[24]). Die Ermächtigung des gesetzlichen Vertreters ist, unbeschadet der Rechte Dritter[25]), frei zurücknehmbar und einschränkbar[26]). Die für den Einzelfall erteilte Ermächtigung gilt dabei im Zweifel als allgemeine Ermächtigung[27]). Indessen bezieht sich das nur auf Dienstverhältnisse derselben Art, sodass z. B. ein Mädchen, das die Erlaubnis erhielt, als Hausmädchen in Dienst zu treten, sich auch als Küchenmädchen vermieten kann, dagegen nicht eine Stelle als Fabrikarbeiterin annehmen darf. Verweigert ein Vormund seinem Mündel die gedachte allgemeine Ermächtigung, so kann sie in geeigneten Fällen durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden[28]). Soll ferner ein Gesindevertrag von einem Minderjährigen für länger als ein Jahr eingegangen werden, so bedarf der Vormund zu seiner Ermächtigung noch der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts[29]).

Während die bisher genannten Bestimmungen den Fall im Auge haben, dass ein Minderjähriger als Gesinde den Vertrag schliessen würde, muss auch noch der Möglichkeit gedacht werden, dass der Minderjährige als Herrschaft erscheint. Es ist nämlich denkbar, dass ein Minderjähriger von seinem gesetzlichen Vertreter mit Genehmigung des Vormundschafts-

[21]) §§ 1778 mit 1793 BGB.
[22]) § 1793 BGB.
[23]) § 1628 BGB.
[24]) §§ 113 Abs. 1 BGB, 12 Abs. 1 RevGesO.
[25]) Vgl. v. Bernewitz, S. 62ff. zu § 12, 5.
[26]) §§ 113 Abs. 2 BGB, 12 Abs. 3 RevGesO.
[27]) §§ 113 Abs. 4 BGB, 12 Abs. 2 RevGesO.
[28]) §§ 113 Abs. 3 BGB, 13 RevGesO.
[29]) §§ 113 Abs. 1 Satz 2, 1822 Zif. 7 BGB, 13a RevGesO.

gerichts zum selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäfts ermächtigt wird und dann für alle solche Rechtsgeschäfte unbeschränkt geschäftsfähig ist, die der Geschäftsbetrieb mit sich bringt[30]). Als solches Erwerbsgeschäft ist auch ein landwirtschaftlicher Betrieb anzusehen. Denn Erwerbsgeschäft ist jede erlaubte, berufsmässig ausgeübte, auf selbständigen Erwerb gerichtete Tätigkeit[31]), und diese kann natürlich auch in Ausübung der Landwirtschaft bestehen. Es würde daher ein solcher Minderjähriger in seinem Landwirtschaftsbetriebe das erforderliche Gesinde selbständig mieten können. Das gleiche gilt nach § 83 HGB. für die Anstellung von Gesinde im Betriebe eines Handelsgewerbes.

Ist ein Minderjähriger nach den angeführten Vorschriften unbeschränkt geschäftsfähig, so ist er auch in diesem Umfange prozessfähig[32]).

Den Minderjährigen stehen natürlich auch im sächsischen Gesinderecht die wegen Geistesschwäche, Verschwendung oder Trunksucht Entmündigten und die unter vorläufige Vormundschaft gestellten Personen gleich[33]).

2. Bei der Rechtsstellung der Ehefrau muss man unterscheiden, ob diese als Herrschaft oder als Dienstbote den Vertrag abschliesst.

a) Im ehelichen Verhältnisse kommt es grundsätzlich dem Manne zu, das für Hausstand oder Landwirtschaft erforderliche Gesinde zu mieten. Das wird im § 6 RevGesO. ausdrücklich ausgesprochen, ergibt sich aber schon aus der Stellung des Mannes in der Ehe[34]). Andererseits hat die Ehefrau das Recht und die Pflicht zur Leitung des Hauswesens[35]). Hieraus folgt die Berechtigung, die zur Erfüllung der Leitung des Hausstandes erforderlichen Rechtsgeschäfte vorzunehmen. Das Gesetz bestimmt nun weiter, dass die von der Frau innerhalb ihres Wirkungs-

[30]) § 112 BGB.
[31]) Staudinger, I, S. 427 zu § 112, 4; Planck, I, S. 257 zu § 112, 2.
[32]) §§ 52 Abs. 1 ZPO, 13b RevGesO.
[33]) §§ 114 BGB, 13c RevGesO.
[34]) § 1354 BGB.
[35]) § 1356 Abs. 1 BGB.

kreises vorgenommenen Rechtsgeschäfte als im Namen des Mannes vorgenommen gelten, sofern nicht die Umstände ein anderes ergeben. Hieraus folgt, dass die Frau innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises zur Vertretung des Mannes berechtigt ist (sogenannte Schlüsselgewalt)[36]), und zwar muss das auch für minderjährige Ehefrauen gelten[37]). Der Mann wird durch solche Rechtshandlungen der Ehefrau unmittelbar berechtigt und verpflichtet. Wie weit der häusliche Wirkungskreis der Frau geht, muss nach der herrschenden Sitte bestimmt werden. Indes soll nach positiver Bestimmung des § 7 RevGesO. die rechtliche Vermutung gelten, dass die Annahme weiblicher Dienstboten für Haus- und Landwirtschaft der Frau überlassen sei. Hingegen wird die Befugnis, männliche Dienstboten anzustellen, im allgemeinen von der Schlüsselgewalt der Frau nicht umfasst[38]).

Natürlich ist eine Beschränkung oder Ausschliessung der Schlüsselgewalt durch den Mann möglich[39]). Damit hat jedoch nichts zu tun die Bestimmung in § 7 Satz 2 RevGesO., wonach der Mann von der Frau angenommenes Gesinde nach abgelaufener gesetzlicher[40]), ohne Rücksicht auf die vertragsmässige Dienstzeit nach vorhergegangener Kündigung[41]) entfernen kann. Dieses Recht des Mannes besteht vielmehr selbständig neben dem Recht auf Beschränkung der Schlüsselgewalt[42]). Die Beschränkung der Schlüsselgewalt muss ins Güterrechtsregister eingetragen werden[43]). Ist die Eintragung nicht erfolgt, so

[36]) § 1357 BGB.

[37]) Staudinger, IV, 1. Teil, S. 162 zu § 1357, 4; Asmis, S. 14. Es lässt sich das auch schon aus § 165 BGB. entnehmen.

[38]) Staudinger, IV, 1. Teil, S. 160 zu § 1357, 3a.

[39]) § 1357 Abs. 2 BGB.

[40]) §§ 18, 19 RevGesO.

[41]) § 68 RevGes.O.

[42]) v. Bernewitz, S. 57; a. M. für das aber im wesentlichen gleichlautende preussische Recht (§§ 2—4 PrGesO.) Gerhard, I, S. 45, 46. Vgl. auch Beschl. d. OLG Dresden v. 25. April 1901 (Sächs.OLG XXII, S. 195); Planck, IV, S. 101 zu § 1357, 2.

[43]) § 1558 BGB.

bleibt der Mann aus den von der Frau abgeschlossenen Verträgen verpflichtet[44]).

b) Ein Gesindevertrag, durch den sich die Frau als Dienstbote verdingt, ist voll rechtswirksam, da ja die Ehefrau als solche nicht in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist. Dem Ehemann steht nur ein Kündigungsrecht zu[45]). Dieses ist jedoch ausgeschlossen, wenn der Ehemann dem Gesindevertrag ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat oder wenn seine Zustimmung durch das Vormundschaftsgericht ersetzt ist[46]).

Für Streitigkeiten aus einem von der Ehefrau als Dienstbote eingegangenen Gesindedienstverhältnis ist diese natürlich unbeschränkt prozessfähig[47]).

III. Öffentlich-rechtlich ist für die Eingehung noch von Bedeutung die Frage, ob jemand berechtigt ist, an einem bestimmten Ort in Dienst zu treten. Hierfür sind massgebend die allgemeinen Vorschriften über die Berechtigung zum Aufenthalt überhaupt[48]). Diese sind zu finden in dem Gesetz über die Freizügigkeit vom 1. Nov. 1867[49]) und für Sachsen speziell in dem Gesetz, die Befugnis der Polizeibehörden zum Erlass von Aufenthaltsverboten gegenüber vorbestraften Personen betreffend, vom 15. April 1886[50]).

§ 3. Einigung über Gegenstand und Dauer des Vertrags.

Im allgemeinen genügt zum Zustandekommen eines Gesindevertrags die Einigung der Parteien über die Dienstleistung und die zu entrichtende Vergütung, wobei allerdings in der Einigung über die Dienstleistung eine Einigung über die Dauer des Dienstverhältnisses enthalten sein muss. Die Erklärungen

[44]) §§ 1357 mit 1435 BGB.
[45]) §§ 1358 BGB, 16 RevGesO.
[46]) § 45 FGG.
[47]) § 52 Abs. 2 ZPO.
[48]) § 10 RevGesO.
[49]) RGBl. S. 55.
[50]) GVBl. S. 85.

der Parteien sind dabei so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern[1]). Auch sonst gelten die allgemeinen Grundsätze, so ist z. B. ein nur zum Schein oder aus Scherz abgeschlossener Gesindevertrag nichtig[2]).

Die Vergütung kann in Geld, Naturalien, Kost, Wohnung oder mehreren Leistungen dieser Art bestehen. Ausgeschlossen ist nur die Leistung von Gegendiensten[3]). Ein Geldlohn kann nicht nur nach Monaten und Jahresvierteln, sondern auch nach Tagen und Wochen vereinbart werden. Ist über die Höhe der Vergütung nichts vereinbart, so ist die ortsübliche Vergütung zu leisten[4]). Ist eine Ortsüblichkeit nicht festzustellen, so muss nach allgemeinen Vertragsgrundsätzen der Dienstbote als berechtigt angesehen werden, den Umfang der Vergütung zu bestimmen[5]). Die Vergütung ist nach Leistung der Dienste zu entrichten[6]). Soweit sie Geldschuld ist, ist sie im Zweifel als Bringschuld anzusehen[7]). Das ist von Bedeutung für den Fall, dass das Gesinde sich nicht an demselben Orte befindet wie die Dienstherrschaft, was bei grossen landwirtschaftlichen Betrieben häufig vorkommen wird.

Was die Einigung über die Dauer des Dienstverhältnisses betrifft, so müssen sich die Vertragschliessenden zum mindesten, wenn auch nur stillschweigend, darüber einig sein, dass der Gesindevertrag für einen längeren Zeitraum geschlossen sein soll; sonst ist überhaupt kein Gesindevertrag zustande gekommen. Im übrigen ist natürlich gerade hier ein weites Feld für die Vereinbarung im einzelnen Falle. Ist keine besondere Vereinbarung getroffen, so tritt eine gesetzliche Dauer von 1 Jahr für landwirtschaftliches, von ein Vierteljahr bez. ein Monat (je nach der Lohnzahlung) für häusliches Gesinde ein[8]).

[1]) § 157 BGB.

[2]) §§ 117, 118 BGB.

[3]) Kloss, S. 107, 3; Lotmar, I, S. 161; a. M. Höniger, Die gemischten Verträge in ihren Grundformen, S. 72; OLG XII, S. 84.

[4]) § 49 RevGesO.

[5]) § 316 BGB.

[6]) § 614 BGB.

[7]) § 270 BGB.

[8]) § 19 RevGesO.

Der Vollständigkeit halber sei noch erwähnt, dass für das Gesinde besondere gesetzliche Antrittszeiten festgesetzt sind für den Fall, dass darüber nichts vereinbart worden ist[9]).

§ 4.

II. Die Form des Vertragsschlusses.

Der Abschluss des Gesindevertrags ist nach sächsischem Recht grundsätzlich formfrei[1]). Damit folgt unsere Gesetzgebung den allgemeinen Regeln des Dienstvertrags, der, wie auch schon die locatio conductio operarum im römischen Recht, stets durch blossen formlosen Konsens der Parteien zu stande kommt. Diesen Gesichtspunkt, dass auch der Gesindevertrag ein Konsensualvertrag ist, hatte schon die Gesindeordnung von 1835 in ihrem § 17 deutlich zum Ausdruck gebracht. Abs. 1 dieses § lautet nämlich:

> Der Gesindedienstvertrag ist für beide Teile als verbindlich geschlossen anzusehen, wenn sie über die Art der zu übernehmenden Dienste im allgemeinen und über den Betrag des Dienstlohns sich vereinigt haben.

Man hat diesen Wortlaut des § 17 bei der Beratung der RevGesO. von 1892 nicht übernommen, weil ja eine Einigung über den Betrag des Dienstlohns nicht erforderlich ist[2]). Doch war diese Fassung besser als die jetzige, welche lautet:

> Der Gesindedienstvertrag kann mündlich oder schriftlich abgeschlossen werden.

Denn dieser Satz deckt nicht den stillschweigenden Abschluss durch die Parteien, welcher gleichwohl auch beim Gesindevertrag des sächsischen Rechts zulässig sein muss[3]). Wesentlich für das Zustandekommen des Dienstvertrags wie jedes Vertrages ist die Einigung[4]), und diese kann natürlich auch stillschweigend geschehen. Die Formfreiheit bei Abschluss des Gesindevertrags ist also für das sächsische Recht garnicht zu

[9]) § 18 RevGesO.
[1]) § 17 RevGesO.
[2]) LTAkt. 1891/92 Dekr. 3 Nr. 32 zu § 15.
[3]) Vgl. v. Bernewitz, S. 73 zu § 17, 2.
[4]) § 154 BGB.

bezweifeln[5]). Wird freilich von einem Kontrahenten schriftliche Form verlangt, so macht Mangel derselben im Zweifel den Vertrag nichtig[6]).

Der Abschluss des Gesindevertrags ist natürlich sowohl unter Gegenwärtigen wie unter Abwesenden möglich[7]). Er kann brieflich oder, was häufig der Fall sein wird, durch einen Gesindevermieter erfolgen. In letzterem Falle gelten die Regeln von der Stellvertretung[8]). Hat der Gesindevermieter keine Vollmacht zum Abschluss des Vertrags gehabt, so hängt dessen Wirksamkeit von der Genehmigung des Vertretenen ab[9]).

Obwohl im Gegensatz zum preussischen Recht das Geben und Nehmen von Mietgeld für das Zustandekommen des Gesindevertrages nicht wesentlich ist, so hat es doch auch im sächsischen Recht eine gewisse rechtliche Bedeutung. Ist nämlich Mietgeld gegeben und genommen worden, so streitet eine Vermutung dafür, dass ein Gesindevertrag eingegangen worden sei[10]). Schon daraus geht hervor, dass das Mietgeld vorzüglich den Charakter eines Zeichens des geschlossenen Vertrags hat, ebenso wie die Draufgabe des § 336 BGB. Es gilt im Zweifel nicht als Reugeld, was ausdrücklich in § 20 Abs. 2 RevGesO. hervorgehoben wird. Dem steht auch die Bestimmung in § 21 nicht entgegen, dass die Dienstherrschaft im

[5]) Hier steht das sächsische Recht im schärfsten Gegensatz zur PrGesO. von 1810. Diese verlangt in ihren §§ 22, 23 zwar keine Schriftform, wohl aber an deren Stelle das Geben und Nehmen des Mietgeldes. Mit der Begründung, dass die Form der Eingehung des Gesindevertrags zu den Materien gehöre, die nach Art. 95 EGBGB. der Regelung durch das Landesrecht überlassen sind, wird von verschiedenen Schriftstellern für das preussische Recht die Formfreiheit verneint (so Dernburg, II, 2. Teil, S. 510, Note 2; Francke in Gruchots Beitr. XXXXVI, S. 291; Drabert in DJZ 1904, S. 114; Scherer in JW 1901, S. 186). Dieser Ansicht wird beizutreten sein. A. M. Gerhard, I, S. 75 zu §§ 22, 23; Staudinger, VI, S. 319 zu Art. 95, 4; Lotholz in DJZ 1904, S. 444, 445; Gentzen in JW 1901, S. 694ff. — Für das bayrische Recht bewendet es mangels besonderer Vorschriften bei den allgemeinen Regeln der Formfreiheit (vgl. Oertmann, bayr. Landesprivatrecht, S. 216).

[6]) §§ 125 Satz 2 BGB. mit 17 Abs. 3 RevGesO.

[7]) §§ 145—151 BGB.

[8]) §§ 164—181 BGB.

[9]) § 177 BGB.

[10]) § 17 Abs. 1 Satz 2 RevGesO.

Falle der ungerechtfertigten Weigerung, das Gesinde anzunehmen, das Mietgeld verlieren soll. Denn Reugeld gilt nur in den Fällen als solches, wo es ausdrücklich als Reugeld bezeichnet und vertragsmässig ausgemacht ist, dass mit Verlust desselben vom Vertrag zurückgetreten werden könne[11]). In der Regel soll auch das Mietgeld auf den Lohn abgerechnet werden, sofern nämlich nicht ausdrücklich etwas anderes vereinbart ist[12]). Es entspricht das der Vorschrift des § 337 BGB., wird aber in der Praxis meist anders gehandhabt[13]).

Über den Zeitpunkt des Vertragsschlusses ist noch anzuführen, dass nach § 3 RevGesO. Gesindeverträge, die länger als 4 Monate vor dem beabsichtigten Dienstantritt geschlossen sind, für keinen Teil verbindlich sind. Diese Vorschrift liegt natürlich mehr im Interesse des Gesindes als der Herrschaft. Dabei ist wohl zu beachten, dass dieser Regel zuwider geschlossene Verträge keineswegs nichtig sind, ihre Erfüllung ist nur nicht erzwingbar. Bei freiwilliger Erfüllung aber äussern sie alle Wirkungen des Gesindevertrages so, als ob sie von vorn herein rechtsverbindlich gewesen wären.

III. Die rechtlichen Wirkungen der Eingehung.

§ 5. Die Gebundenheit der Vertragsparteien.

Durch den Abschluss des Gesindevertrags wird einerseits die Herrschaft verpflichtet, das Gesinde anzunehmen, andererseits das Gesinde, den Dienst zur bestimmten Zeit anzutreten[1]). Es entsteht somit eine rechtliche Gebundenheit der Parteien, eine gegenseitige Verpflichtung zur Erfüllung des Vertrags. Das Dienstverhältnis als solches tritt freilich damit noch nicht in Erscheinung. Dieses beginnt vielmehr erst mit dem verabredeten, beziehentlich tatsächlichen Antritt des Dienstes. Erst von da an ist das Gesinde der für das Gesindeverhältnis charakteristischen Botmässigkeit der Dienstherrschaft unterworfen. Aber auch bereits nach Abschluss des Vertrags kann sich keine Vertrags-

[11]) Vgl. Siebenhaar, Sächsisches Privatrecht, S. 524.
[12]) § 17 Abs. 2 RevGesO.
[13]) Vgl. v. Bernewitz, S. 74 zu § 17, 5.
[1]) § 20 Abs. 1 RevGesO.

partei beliebig ihrer Verbindlichkeit entziehen[2]). Eine solche Handlungsweise wurde vielmehr von jeher als ungerechtfertigt angesehen, weshalb schon in der Zeit der Rechtsbücher und der Stadtrechte, in der sich das Gesinderecht zu entwickeln begann, ein Kontrahent, der mutwillig vom Gesindevertrag abging, die Hälfte des verabredeten Lohnes zahlen musste[3]). Im gegenwärtigen sächsischen Recht wird ein Unterschied gemacht, ob die Dienstherrschaft oder das Gesinde der bindenden Kraft des Vertrages zuwiderhandelt.

1. Weigert sich die Dienstherrschaft grundlos, das gemietete Gesinde anzunehmen, so treten folgende Rechtsnachteile für sie ein:

a) Sie verliert das Mietgeld. Es ist jedoch nicht anzunehmen, dass in diesem Falle das Mitgeld den Charakter eines Reugelds habe (s. o. S. 28); es bildet vielmehr nur einen Zuschlag zu der ausserdem zu gewährenden Entschädigung.

b) Sie muss nämlich das Gesinde auch schadlos halten so, wie wenn eine unrechtmässige Entlassung[4]) stattgefunden hätte. Die Schadloshaltung besteht in der Vergütung des Lohnes, der Kost und der sonstigen Naturalbezüge auf die ganze Dienstzeit, d. h. also, es ist dem Gesinde das volle Interesse zu ersetzen, das es am Bestehen des Vertrages hat[5]). Diese Schadloshaltung des Gesindes bedeutet jedoch keine Schadensersatzforderung desselben. Es handelt sich ja hier um einen Fall des Annahmeverzugs[6]). Der aus diesem Verzug fliessende Anspruch ist aber einfach der auf Zahlung der vereinbarten Vergütung (also der Leistungsanspruch), nicht ein Schadensersatzanspruch[7]). Erhält freilich das Gesinde ein anderweitiges Unterkommen oder hat es eine sich ihm darbietende Gelegenheit ohne hinreichenden Grund von sich gewiesen, so erstreckt sich die Verbindlichkeit der Herrschaft nach

---

[2]) § 20 Abs. 2 RevGesO. Vgl. auch Lotmar, I, S. 517.

[3]) Vgl. Stobbe, Vertragsrecht, S. 35.

[4]) § 89 RevGesO.

[5]) v. Bernewitz, S. 78 zu § 21, 2.

[6]) § 615 BGB.

[7]) Staudinger, II, 2. Teil, S. 1096 zu § 615, I, 2 und die dort Zitierten.

§ 90 RevGesO. nur bis zu dem Zeitpunkt, wo ein derartiger Fall eingetreten ist, darüber hinaus nur insofern, als das Gesinde in dem neuen Dienst mit einem geringeren Lohn sich begnügen muss oder nachweisbar hätte begnügen müssen. Eine Verpflichtung, ein anderweites Unterkommen zu suchen, besteht also für das Gesinde nicht; es darf nur keine Gelegenheit ausser Acht lassen.

Ein Zwang zum Annehmen des Gesindes kann nach sächsischem Recht nicht ausgeübt werden, was als Beweis dafür gelten mag, dass in der RevGesO. das Gesinderecht eine modernen Zeitverhältnissen entsprechende Regelung erfahren hat, wenigstens soweit die Rechtsstellung der Dienstherrschaft in Frage kommt. Auch nach BGB. ist ja keine Klage auf Annahme der Dienste möglich, es entsteht nur der Anspruch auf die vereinbarte Vergütung wegen Annahmeverzugs. Die Voraussetzung für das Eintreten des Verzuges modifiziert sich im sächsischen Recht dahin, dass die Dienste nicht angeboten zu werden brauchen, es genügt vielmehr die Weigerung der Herrschaft, das Gesinde anzunehmen.

2. Weigert sich dagegen das Gesinde ohne gesetzlichen Grund, den Dienst zur bestimmten Zeit anzutreten, so hat es folgende Rechtsnachteile zu gewärtigen[8]):

a) Es ist zur Zurückgabe des Mietgeldes verpflichtet, jedoch nur für den Fall, dass der Dienst tatsächlich nicht angetreten wird.

b) Es hat etwaige durch seine Weigerung der Herrschaft entstehende Mehraufwendungen dieser zu erstatten.

c) Das Gesinde kann aber insbesondere zwangsweise auf Antrag der Herrschaft durch die Polizeibehörde in den Dienst eingeführt werden. In diesem Mittel, die Erfüllung des Vertrages zu erzwingen, das der Dienstherrschaft in die Hand gegeben wird, tritt bereits die im Gesindeverhältnis enthaltene persönliche Abhängigkeit des Gesindes von der Herrschaft in die Erscheinung. Denn mit dem Zeitpunkt, zu dem der Dienstbote in den Dienst hätte eintreten müssen, hat bereits das Dienstverhältnis und damit zugleich die Befehls- und Aufsichtsgewalt der

[8]) § 22 RevGesO.

Herrschaft über das Gesinde (unabhängig vom Willen des Dienstboten) rechtlich, wenn auch nicht tatsächlich begonnen. Als Ausfluss dieses bereits bestehenden Gewaltverhältnisses erscheint nun die zwangsweise Einführung in den Dienst.

Wenn dazu sogar noch wahlweise die Möglichkeit gefügt wird, eine Bestrafung des Gesindes herbeizuführen, so scheint damit das sächsische Recht von dem in der Reichsgesetzgebung beobachteten Grundsatz, dass Vertragsbruch zwar zivilrechtlich nachteilige Folgen haben, strafrechtlich aber im allgemeinen irrelevant sein soll, unnötigerweise abgewichen zu sein[9]). Indessen ist es doch wohl richtig, was von Bernewitz des längeren ausführt[10]), dass diese ev. eintretende Bestrafung den einzigen wirksamen Schutz gegen Vertragsbruch des Gesindes bietet. Denn der Anspruch auf Schadensersatz wird wegen Mittellosigkeit der Dienstboten selten zum Ziele führen, die zwangsweise Einführung in den Dienst aber hat den Nachteil, dass das Gesinde den ihm aufgezwungenen Dienst nur recht mangelhaft verrichten und die nächste Gelegenheit benutzen wird, um von ihm loszukommen. Es könnte also diese gewaltsame Einführung in den Dienst wohl unbedenklich beseitigt werden, während die Möglichkeit der Bestrafung vertragsbrüchigen Gesindes aus den angeführten Gründen beizubehalten sich empfiehlt.

Eine besondere Regelung hat die unerlaubte gleichzeitige Vermietung des Gesindes bei mehreren Dienstherrschaften erfahren[11]). Auch diese war schon in den mittelalterlichen Stadtrechten Gegenstand besonderer Strafdrohungen[12]). Gegenwärtig ist hierüber bestimmt, dass in solchen Fällen derjenigen Herrschaft der Vorzug gebührt, mit der der Vertrag zuerst abgeschlossen wurde. Den übrigen Dienstherrschaften gegen-

[9]) Ein Analogon zu der Bestimmung des § 22 Abs. 1 RevGesO. bildet § 298 StGB. der den Bruch des Heuervertrages unter Strafe stellt, vgl. auch § 93 SeemO. Die Giltigkeit derartiger landesrechtlicher Strafdrohungen ist übrigens nicht unbestritten, vgl. v. Liszt, Lehrbuch des d. Strafrechts, S. 465.

[10]) S. 79ff. zu § 22, 1.

[11]) § 27 RevGesO.

[12]) Löning, Vertragsbruch, S. 474ff.

über erwächst dem Dienstboten die Verpflichtung zur Rückgabe des Mietgeldes und zum Schadensersatz für etwa von diesen gemachte höhere Aufwendungen. Das gleiche gilt, falls sich ein häuslicher Dienstbote, in dessen Dienstverhältnis eine stillschweigende Verlängerung eingetreten ist, ohne Kündigung neu verdingt[13]). Es geht jedoch für den Fall, dass nach Lösung eines Dienstverhältnisses ein neues Dienstverhältnis eingegangen wird, der Dienstbote aber doch das frühere Dienstverhältnis fortsetzen will, das neue Dienstverhältnis dem früheren vor. Das sollte selbstverständlich erscheinen, ist aber in § 29 RevGesO. noch besonders anerkannt.

§ 6. Aufhebung des Vertrags vor Beginn des Dienstverhältnisses bezw. vor Antritt des Dienstes.

Ein Gesindevertrag kann nach Abschluss desselben, aber vor Beginn des Dienstverhältnisses (Antritt des Dienstes), wieder aufgehoben werden, und zwar entweder im Wege der Anfechtung[1]) oder durch Rücktritt vom Vertrag.

I. Für die Anfechtung eines Gesindevertrages gelten mangels besonderer Regelung in der Gesindeordnung die allgemeinen Grundsätze des bürgerlichen Rechts; als Anfechtungsgründe kommen also in Betracht Irrtum, arglistige Täuschung und widerrechtliche Drohung[2]). Durch die erfolgte Anfechtung wird der Vertrag nichtig und daher aller Wirkung, auch für die Vergangenheit, beraubt.

II. Rücktritt bedeutet Ausnahme von der bindenden Kraft des Vertrags[3]). Er löst diesen auch für die Vergangenheit auf und entkräftet dessen rechtliche Wirkungen. Nach BGB.[4]) ist er bei gegenseitigen Verträgen regelmässig bedingt dadurch, dass der Vertragsgegner nicht leisten kann und dass er die Unmöglichkeit zu vertreten hat. Für den Gesindevertrag hat jedoch das sächsische Recht eine besondere Regelung des Rücktritts nach abgeschlossenem Vertrage eintreten lassen.

[13]) § 69 RevGes.O.
[1]) Vgl. Urt. d. OLG Dresden v. 11. Dez. 1908 (OLG XVIII, S. 37).
[2]) §§ 119, 123 BGB.
[3]) Kisch, Unmöglichkeit, S. 135.
[4]) § 325.

Die Rücktrittsregeln des BGB. erscheinen daher im Gesinderecht nicht anwendbar. Das Gesetz geht von dem Gedanken aus, dass Rücktritt vor allem möglich ist vor Beginn des Dienstverhältnisses (Antritt des Dienstes), während als Mittel der Beendigung des Gesindeverhältnisses regelmässig nur Kündigung in Betracht kommen kann[5]). Doch ist natürlich der Vorbehalt eines vertragsmässigen Rücktrittsrechts auch für die Zeit nach Beginn des Dienstverhältnisses möglich.

Die Regelung der Rücktrittsgründe ist, der Tendenz der Gesindeordnung überhaupt entsprechend, eminent kasuistisch. Immerhin lassen sich die Umstände, unter denen ein Rücktritt vom Vertrag zulässig ist, zunächst unter 3 Haupt-Gesichtspunkte gruppieren. Man darf nach sächsischem Gesinderecht vom Vertrag abgehen,

1. wenn Umstände vorliegen, die auch eine Anfechtung wegen Irrtums über eine verkehrswesentliche Eigenschaft in der Person des anderen Vertragsteils oder arglistiger Täuschung rechtfertigen würden,

2. wegen unverschuldeter Unmöglichkeit der Leistung,

3. wegen Verzugs des Vertragsgegners.

Dazu kommen noch einige Fälle des Rücktritts, die unter keinem dieser 3 Gesichtspunkte betrachtet werden können.

ad. 1. Wegen eines Irrtums über eine Eigenschaft des anderen Vertragsteils, bei deren Kenntnis der Gesindevertrag nicht eingegangen worden wäre, oder wegen arglistiger Täuschung steht in folgenden Fällen der Dienstherrschaft oder dem Gesinde der Rücktritt vom Vertrage zu.

a) Die Dienstherrschaft kann vom Vertrage abgehen, wenn ein Umstand vorliegt, aus dem sie berechtigt wäre, das bereits im Dienst befindliche Gesinde sofort zu entlassen[6]). Solche Fälle werden aufgezählt im § 83 RevGesO., sie betreffen zumeist Zuwiderhandlungen gegen die Herrschaft oder Unzuverlässigkeit des Gesindes. Natürlich werden daher nicht alle Ziffern dieses § in Anwen-

[5]) Lotmar bezeichnet die Rücktrittsfälle der RevGesO. als „Fälle der unbefristeten Kündigung vor Beginn des Dienstverhältnisses“ (I, S. 321, Note 1).

[6]) § 21 RevGesO.

dung kommen können, da ja viele der dort aufgeführten Verfehlungen des Gesindes erst möglich sind, wenn es sich bereits im Dienste befindet. Insbesondere ist jedoch hier zu denken an das Behaftetsein des Gesindes mit einer ansteckenden oder ekelerregenden Krankheit, Neigung zu Trunk, Spiel und Unkeuschheit auf Seiten des Gesindes, ferner an den Fall, dass der Dienstbote zu einer länger als 8 Tage währenden Freiheitsstrafe rechtskräftig verurteilt ist[7]). Unter dem Gesichtspunkt der arglistigen Täuschung dagegen sind zu betrachten die Fälle, in denen entweder dem gemieteten Dienstboten die Geschicklichkeit gänzlich fehlt, die zu besitzen er auf Befragen ausdrücklich versichert hat, oder wenn dieser durch Vorweisung falscher Zeugnisse die Herrschaft getäuscht hat[8]).

b) Das Gesinde wiederum kann den Antritt des Dienstes verweigern, wenn die Herrschaft sich nach Abschluss des Vertrags gegen Dienstboten, die bei ihr bereits in Dienst stehen, Handlungen zu schulden kommen lässt, wie sie in § 84 Zif. 1—4, 7 bezeichnet sind[9]). Dass der Dienstbote wegen der widerrechtlichen Handlungen den Dienst wirklich verlassen hat, ist jedoch nicht erforderlich. Es handelt sich hier um lebens- oder gesundheitsgefährliche Misshandlungen, fortgesetzte Behandlung mit grosser Härte, Verleitung zu ungesetzlichen oder unsittlichen Handlungen, mangelnden Schutz vor unerlaubten Zumutungen und Vorenthaltung von Lohn, Kost, Kostgeld und sonstigen Gebührnissen trotz polizeilicher Verwarnung. Die Lage ist jedoch für das Gesinde insofern ungünstiger, als es nachweisen muss, dass ein solcher Grund vorliegt und als die bezeichneten Handlungen nach Abschluss des Gesindevertrags erfolgt sein müssen[10]).

---

[7]) § 83 Zif. 13, 15, 18, RevGesO.

[8]) § 83 Zif. 17, 19, RevGesO.

[9]) § 23 RevGesO.

[10]) Diese Einschränkung ist wenig verständlich. Weit besser regelt diesen Punkt die PrGesO. v. 1810 in § 52, die verlangt, dass die Handlungen im letztverflossenen Dienstjahr vorgenommen seien.

ad 2. Wegen unverschuldeter Unmöglichkeit, den Dienst anzutreten, ist das Gesinde berechtigt, vom Vertrage abzugehen[11]). Dabei ist insbesondere an Behinderung durch Krankheit zu denken.

ad 3. Rücktritt wegen Verzugs des Vertragsgegners tritt ein im Fall des § 21 Satz 3 RevGesO. Die Herrschaft kann vom Vertrage abgehen, wenn das Gesinde sich zuerst widerrechtlich geweigert hat, den Dienst anzutreten. Diese Vorschrift ist wesensverschieden von der des § 320 BGB. Denn dieser § gibt demjenigen, der aus dem gegenseitigen Vertrag (Gesindevertrag) nicht vorzuleisten verpflichtet ist (Dienstherrschaft), für den Fall der Nichtbewirkung der Leistung durch den anderen Vertragsteil (Dienstbote) nur ein Leistungsverweigerungsrecht. Dieses ist aber nur aufschiebender Natur[12]). Wird die bisher verweigerte Leistung nachgeholt, so muss dann die Gegenleistung bewirkt werden. Dagegen gewährt die Gesindeordnung der Herrschaft in § 21 ein echtes Rücktrittsrecht, d. h. ein Recht zur endgiltigen Aufhebung des Vertrages.

4. Besondere Fälle des Rücktritts enthalten dann noch die §§ 24, 26 RevGesO.

In ersterem handelt es sich darum, dass das Gesinde nicht verbunden ist, den Dienst anzutreten, wenn die Herrschaft ihren Wohnsitz aus dem Königreich Sachsen verlegen und das Gesinde mitnehmen will, ohne dass dies dem Dienstboten beim Vertragsschluss bekannt war. Diese Bestimmung wurde bei der Beratung im Jahre 1833 in das Gesetz aufgenommen, da man damals der Ansicht war, dass „jeder Mietkontrakt (Dienstvertrag) unter der stillschweigenden Bedingung geschlossen werde, dass die Herrschaft ihren Wohnort nicht verlassen, ausserdem (anderenfalls) aber der Mietkontrakt als aufgehoben betrachtet werden sollte“[13]). Sie hat auch heute noch eine gewisse Daseinsberechtigung infolge der mangelnden Rechtseinheit auf dem Gebiete des Gesinderechts. Es wird durch diese Vorschrift z. B. dem Dienstboten nicht zugemutet, ohne

[11]) § 25 RevGesO.
[12]) Staudinger, II, 1. Teil, S. 257 zu § 320, 2.
[13]) LTNachr. 1833, S. 1820, 1821.

weiteres in ein anderes Rechtsgebiet, in dem er einem vielleicht viel ungünstigeren Gesinderecht unterstellt ist, übergehen zu müssen. Auch wird dadurch der Unsicherheit über die anzuwendenden Rechtssätze entgegengewirkt[14]).

Nach § 26 RevGesO. kann das Gesinde den Antritt des Dienstes verweigern, wenn folgende Gründe vorliegen:

a) bei weiblichen Dienstboten Verheiratung, und zwar muss die Ehe wirklich geschlossen sein[15]), es genügt nicht, wie im preussischen Recht[16]), die Gelegenheit zur Heirat.

b) bei männlichen Dienstboten die Gelegenheit zur Gründung einer eigenen Wirtschaft oder zum Eintritt in eine öffentliche Dienststellung mit festem Gehaltsbezug. Mit Recht wurde bei der Beratung der RevGesO. von 1892 darauf hingewiesen, dass letzterer Begriff zu weit gehe, man hätte den Ausdruck „Amt" gebrauchen sollen[17]).

c) die Unentbehrlichkeit des Dienstboten im Hauswesen und Wirtschaftsbetrieb seiner Eltern oder zur Abwartung eines eigenen Kindes. Darüber, was unter „unentbehrlich" zu verstehen sei, sagt das Mandat, die Bekanntmachung allgemeiner Rechtsgrundsätze über Fron- und Dienstsachen betreffend, vom 13. Aug. 1830: Unentbehrlich seien die Kinder ihren Eltern, wenn sie derselben „entweder zur Pflege der Ihrigen im Alter oder in Krankheiten, oder bei der Feldwirtschaft statt eines Knechtes oder einer Magd bedürfen, nicht aber in dem Falle, wenn die Eltern die Kinder zur Beihilfe bei der Betreibung von Nebengewerben, z. B. bei der Weberei und anderen Fabrikarbeiten brauchen wollen".

5. Durch die Ausübung eines der geschilderten Rücktrittsrechte erlischt der Gesindevertrag. Es ist also der Rechtszustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der Vertrag garnicht geschlossen wäre. Daher ist in allen Rücktrittsfällen das bereits gegebene und genommene Mietgeld zurückzugewähren. Bei einem Rücktritt aus § 26 muss ausserdem das

[14]) Die PrGesO. v. 1810 hat eine derartige Bestimmung nicht, ebensowenig kennt sie das bayrische Recht.

[15]) § 1317 BGB.

[16]) § 54 PrGesO.

[17]) LTMitt. 1891/92, II. Kam., II, S. 942.

Gesinde die Herrschaft für etwa gemachte Mehraufwendungen entschädigen.

III. Oben (S. 33) ist ausgeführt worden, dass die Rücktrittsregeln des BGB. auf den Gesindevertrag nicht anwendbar sind. Das Leistungsverweigerungsrecht des § 321 BGB. muss jedoch auch dem Gesinde zustehen. Da es nämlich aus dem Gesindevertrag vorzuleisten verpflichtet ist, so kann es, wenn nach dem Abschluss des Vertrags in den Vermögensverhältnissen der Herrschaft eine wesentliche Verschlechterung eintritt, durch die der Anspruch auf die Vergütung gefährdet wird, die Leistung der Dienste verweigern, bis die Gegenleistung bewirkt oder Sicherheit für sie geleistet wird.

Zweites Kapitel.

Die Beendigung des Gesindeverhältnisses.

I. Beendigungsgründe.

1. Ordentliche Art der Beendigung.

§ 7. a) Zeitablauf und Verlängerung des Gesindeverhältnisses.

Das Gesindeverhältnis erlischt im Zweifel mit Ablauf der bestimmten Zeit, auf die der Gesindevertrag abgeschlossen war[1]). Dabei handelt es sich entweder um den Ablauf der vereinbarten Zeit oder der gesetzlichen Frist[2]). Letzteres gilt jedoch nur für landwirtschaftliches Gesinde, da ja bei häuslichen Dienstboten stillschweigende Verlängerung des Vertrags eintritt (s. u. 39)[3]). Über den Zeitraum von 5 Jahren hinaus oder gar auf Lebenszeit ist jedoch nur die Dienstherrschaft an den Gesindevertrag gebunden. Der Dienstbote kann solchenfalls nach Ablauf von 5 Jahren mit sechsmonatlicher Kündigungsfrist kündigen[4]). Diese Vorschrift des § 624 BGB. gilt zwar nach Art. 95 Abs. 2 EGBGB. bereits zwingend auch in Sachsen, ist aber, der sächsischen Gesetzgebungspraxis entsprechend, noch ausdrücklich in die RevGesO. aufgenommen worden, wie die meisten derartigen Bestimmungen, die, weil sie aus sozialen Erwägungen heraus geschaffen wurden, auch für das Landesrecht als bindend erklärt worden sind. Dieses Kündigungsrecht steht naturgemäss sowohl dem häuslichen wie dem landwirtschaftlichen Gesinde zu.

[1]) § 66 RevGesO.
[2]) § 19 RevGesO.
[3]) § 68 RevGesO.
[4]) § 66 Abs. 2, 3 RevGesO.

Ist jedoch der Gesindevertrag auf unbestimmte Zeit geschlossen, so wird bei häuslichem (nicht bei landwirtschaftlichem) Gesinde eine stillschweigende Verlängerung nach Ablauf der gesetzlichen Frist vermutet, sofern nicht ausdrücklich das Gegenteil vereinbart ist[5]). Diese Bestimmung entspricht etwa dem § 625 BGB. Doch ist die Geltung des Rechtssatzes von der stillschweigenden Verlängerung für das sächsische Recht ganz erheblich eingeschränkt, da ja das landwirtschaftliche Gesinde von dieser Vorschrift ausgenommen ist[6]). Ferner kann nach sächsischem Recht eine ausdrückliche Vereinbarung die stillschweigende Verlängerung ausschliessen, während nach BGB. ein unverzüglicher Widerspruch, und zwar des Dienstberechtigten, für den Fall erfolgen muss, dass die stillschweigende Verlängerung nicht eintreten soll. Nach BGB. ist also ganz gleichgiltig, was bei Eingehung des Dienstvertrags etwa vereinbart ist. Widerspricht der Dienstberechtigte nicht unverzüglich der Verlängerung, so bleibt er an den Vertrag gebunden. Nach sächsischem Recht dagegen kann jederzeit auf die ausdrückliche Vereinbarung Bezug genommen werden, auch wenn kein unverzüglicher Widerspruch erfolgt ist. Dagegen macht es nach BGB. keinen Unterschied, ob der Vertrag auf bestimmte oder unbestimmte Zeit eingegangen war und dann durch Ablauf der bestimmten Zeit oder durch Kündigung sein Ende erreicht hatte, während nach sächsischem Recht nur nach Ablauf der gesetzlichen Dauer der Mietzeit stillschweigend Verlängerung eintreten kann.

§ 8. b) Kündigung.

Dass ein Gesindeverhältnis durch gegenseitige Übereinkunft jederzeit zum Erlöschen gebracht werden kann, bedarf keiner besonderen Erwähnung. Wichtiger ist die Herbeiführung der Endigung durch einseitigen Willensakt einer Partei. Diese einseitige Erklärung nennen wir Kündigung[1]).

[5]) § 67 RevGesO.

[6]) Über die Gründe zu einer derartigen Regelung vgl. LTAkt. 1891/92, Dekr. 3 Nr. 32 zu §§ 64—67. Bei dem steten Abnehmen des landwirtschaftlichen Gesindes in Sachsen (Kähler, S. 21) verliert diese Unterscheidung immer mehr an Bedeutung.

[1]) §§ 620 Abs. 2 BGB, 68 RevGesO.

Unter Kündigung versteht man die einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung, dass ein Schuldverhältnis beendet oder eine Leistung fällig werden soll, entweder sofort (fristlose Kündigung) oder zu einer späteren Zeit (befristete Kündigung)[2]).

Das Recht, das Gesindeverhältnis zu kündigen, steht natürlich, soweit nicht besondere gesetzliche Regelung es anders bestimmt, sowohl der Herrschaft wie dem Gesinde zu. Regelmässig hat die Kündigung herrschaftlicherseits vom Hausherrn als dem Haupt der Familie auszugehen, es kann jedoch auch die Ehefrau im Bereich ihrer Schlüsselgewalt Kündigungen vornehmen[3]). Ebenso ist wohl anzunehmen, dass die in § 94 RevGesO. genannten Personen, soweit sie die Stelle der Dienstherrschaft vertreten, zur Kündigung befugt sind.

Einer besonderen Form bedarf es für die Kündigung nicht. Somit wird sie auch stillschweigend geschehen können[4]). Notwendig ist nur, dass sie bestimmt erfolge, d. h. es muss auch im Falle stillschweigender Kündigung aus dem Verhalten des Betreffenden unzweideutig hervorgehen, dass er die Endigung des Dienstverhältnisses herbeiführen wolle[5]).

Da regelmässig kein Bedürfnis besteht, das Gesindeverhältnis sofort zu lösen, es vielmehr meistens im Interesse der Vertragsparteien liegt, eine Frist zu setzen, damit der Dienstbote sich eine neue Stelle suchen, die Dienstherrschaft sich nach einem anderen Gesinde umsehen könne, so ist die ordentliche Kündigung im Regelfalle befristet. Das gilt zunächst für diejenige ordentliche Kündigung, die an einen besonderen gesetzlichen Kündigungsgrund nicht gebunden ist. Diese ist nach sächsischem Recht jedoch auf häusliche Dienstboten beschränkt, die nicht auf bestimmte Zeit gemietet sind, da für landwirtschaftliches Gesinde infolge des Fehlens der Vermutung der stillschweigenden Verlängerung des Vertrags eine entsprechende Bestimmung nicht notwendig erschien. Sie hat, sofern nichts anderes vereinbart ist, spätestens am 1. desjenigen

[2]) Enneccerus, I, 2. Teil, S. 69.

[3]) v. Bernewitz, S. 153 zu § 68, 1.

[4]) Vgl. Urt. PrOVG. vom 29. Okt. 1887 (PrOVG. XV, 435); a. M. v. Bernewitz, S. 154 zu § 68.

[5]) Vgl. auch Enneccerus, a. a. O. (II, 3).

Monats zu erfolgen, mit dessen Ablauf der Gesindevertrag erlöschen soll[6]).

Besondere Fälle der befristeten Kündigung sind noch normiert in den §§ 85 und 15 RevGesO. Sie zeichnen sich aus durch die Notwendigkeit des Vorhandenseins eines besonderen gesetzlich festgelegten Kündigungsgrundes.

a) Gelangt nämlich ein weiblicher Dienstbote zur Verheiratung oder erhält ein männlicher vorteilhafte Gelegenheit zur Gründung einer eigenen Wirtschaft oder zum Eintritt in eine öffentliche Dienststellung mit festen Gehaltsbezügen, so kann er nach vorhergegangener vierwöchig befristeter Kündigung noch vor Ablauf der gesetz- oder vertragsmässigen Dienstzeit den Dienst verlassen, muss indessen unter allen Umständen das laufende Vierteljahr (bez. den laufenden Monat) bei der Herrschaft aushalten[7]). Unter dem laufenden Vierteljahr ist natürlich sinngemäss nicht etwa das laufende Kalendervierteljahr, unter Monat nicht der Kalendermonat zu verstehen, sondern das vom Dienstantritt laufende Vierteljahr bez. der vom Dienstantritt laufende Monat, die freilich vielfach mit den Kalenderterminen zusammenfallen werden[8]).

b) Beiden Teilen steht ferner ein Kündigungsrecht zu, falls der Dienstbote als Rekrut oder Ersatzreservist ausgehoben worden ist[9]); und zwar soll in diesem Fall nach vorhergegangener einwöchig befristeter Kündigung der Dienstvertrag zwei Wochen vor dem Eintreten des Dienstboten beim Militär sein Ende finden. Die Einberufung zum Heeresdienst dagegen bringt (gleich wie Ablauf der Dienstzeit oder Tod des Gesindes) das Dienstverhältnis ipso jure zum Erlöschen, es sei denn, dass die Einberufung

---

[6]) § 68 Abs. 2 RevGesO.

[7]) § 85 RevGesO.

[8]) Heiratet z. B. ein weiblicher Dienstbote im Dez. 1914 und will nun nach § 85 kündigen, so kann er dies, wenn der Dienst am 15. Mai 1913 angetreten wurde, zum 15. Febr. 1915 ohne Rücksicht darauf, ob das Dienstverhältnis auf 2 Jahre oder auf unbestimmte Zeit eingegangen war.

[9]) § 15 RevGesO.

nur zu einer militärischen Übung bis zu zweiwöchiger Dauer erfolgt[10]).

2. Ausserordentliche Art der Beendigung.

§ 9. a) Beendigung aus wichtigem Grunde.

In gewissen Fällen liegt es im Interesse eines oder beider Beteiligter, dass das Dienstverhältnis nicht nur vorzeitig, sondern sofort sein Ende erreiche. Diesem Bedürfnis entspricht die Zulassung einer fristlosen Kündigung nach bürgerlichem wie nach Gesinderecht[11]). Diese fristlose Kündigung ist stets abhängig von dem Vorhandensein eines wichtigen Grundes. Während indes das BGB.[12]) sich mit der Aufstellung des allgemeinen Grundsatzes begnügt, haben die Gesindeordnungen, insbesondere auch die sächsische[13]), in kasuistischer Weise sich die Aufzählung einzelner Gründe zu eigen gemacht, aus denen im gegebenen Falle das Gesindedienstverhältnis sofort gelöst werden kann. Es ist nun die Frage, ob der allgemeine Grundsatz des bürgerlichen Rechts, dass Dienstverträge aus jedem wichtigen Grunde fristlos gekündigt werden können, auch auf das Gesinderecht Anwendung finden soll, d. h. ob neben den einschlägigen Bestimmungen der Gesindeordnung der § 626 BGB. ergänzend eingreifen kann. Diese Frage wird gegenwärtig von Theorie und Praxis überwiegend verneint[14]), indes wohl ausnahmslos mit nicht durchschlagenden Gründen.

[10]) Entsprechende Bestimmungen haben die Gesindeordnung für Schleswig-Holstein vom 25. Febr. 1840 (§ 29) und alle thüringischen Gesindeordnungen.

[11]) Die RevGesO. spricht, wenn sie „fristlose Kündigung" meint, von „sofortiger Aufhebung des Vertrags". Vgl. §§ 83, 84, 86. Diese Ausdrucksweise des Gesetzes ist irreführend. Da nach begonnenem Dienstverhältnis die bereits geleisteten Dienste nicht mehr rückgängig gemacht werden können, so ist eine vollständige Aufhebung des Vertrags garnicht möglich. Die innere Gleichartigkeit der befristeten wie der fristlosen Kündigung besteht im Gegensatz zur Aufhebung des Vertrags darin, dass bei beiden das Dienstverhältnis nicht für die Vergangenheit aufgehoben wird, seine bis zum Zeitpunkt der Beendigung eingetretenen Wirkungen vielmehr bei Bestand bleiben.

[12]) § 626.

[13]) §§ 75, 83, 84, 86 RevGesO.

[14]) v. Bernewitz, S. 168, 169 zu § 83, 6; Gerhard, I, S. 159.

Es wird zunächst behauptet, § 626 könne deshalb im Gesinderecht keine Anwendung finden, weil er nicht in Art. 95 Abs. 2 EGBGB. aufgeführt sei[15]). Dabei wird übersehen, dass die Vorschriften des BGB. über den Dienstvertrag ja nicht nur, soweit sie in Art. 95 Abs. 2 ausdrücklich für anwendbar erklärt sind, sondern auch im übrigen, das Gesinderecht ergänzend, eingreifen. Und nur um eine solche ergänzende Anwendung kann es sich hier handeln.

Ferner wird angeführt, die Aufzählung der wichtigen Kündigungsgründe in den Gesindeordnungen, insbesondere auch in den §§ 83, 84, 86 RevGesO., sei erschöpfend[16]). Das wird für das sächsische Recht kaum zutreffend sein. Ausdrücklich ausgesprochen ist es im Gesetz nicht. Die Absicht des Gesetzgebers war nur, Beispiele zum leichteren Verständnis für die Beteiligten zu geben[17]).

Endlich wird zwar anerkannt, dass das BGB. auch über die in Art. 95 Abs. 2 aufgeführten Vorschriften hinaus das Gesinderecht ergänzen könne, es wird aber erklärt, dass diese Ergänzung nur Platz greife, wo das Gesinderecht nicht ausreicht, d. h. da, wo es keine ausdrücklichen Bestimmungen trifft, das sei aber bei der Aufzählung der Gründe für „sofortige Aufhebung des Gesindevertrags“ der Fall[18]). Demgegenüber ist zu bemerken, dass es doch sehr zweifelhaft ist, ob mit der Aufzählung einzelner Kündigungsgründe eine ausreichende Regelung dieser Materie erfolgt ist. Auch ist die Ansicht, dass die Gesindeordnung durch das bürgerliche Recht nur da ergänzt werden könnte, wo sie überhaupt keine ausdrücklichen Bestimmungen enthält, sicher zu weit gehend.

Allen diesen Gründen gegenüber lässt sich für die Geltung des § 626 neben den einschlägigen Bestimmungen der Gesindeordnung folgendes anführen:

160; BAH. XXXIV, S. 66ff. (in einer preussischen Sache); OLG. Celle in OLG. IV, S. 45ff. (für § 53 der Hann. Dienstbotenord. v. 15. Aug. 1844).

[15]) So insbesondere BAH. a. a. O., S. 68, auch v. Bernewitz, S. 168; OLG. Celle a. a. O., S. 45.

[16]) v. Bernewitz, S. 169, auch Gerhard, I, S. 159; OLG. Celle a. a. O., S. 45.

[17]) Vgl. LTAkt. 1833, 1. Abt. I, S. 417 (unter 3).

[18]) OLG. Celle a. a. O., S. 46.

Der Grundsatz, dass ein Dienstverhältnis aus jedem wichtigen Grund fristlos gekündigt werden kann, ist ein allgemeiner Rechtsgrundsatz[19]). Er beherrscht nicht nur das BGB., sondern auch das Handelsgesetzbuch und die Gewerbeordnung[20]). Dieser allgemeine Rechtsgrundsatz wurde auch bereits bei der Beratung der Gesindeordnung von 1835 als solcher anerkannt. Damals wurde in der ersten Kammer beantragt, es solle an Stelle der einzeln aufgezählten Entlassungsgründe die einheitliche „Kündigung aus wichtigem Grund" gesetzt werden[21]). Man hob bei dieser Gelegenheit hervor, obwohl das vorliegende Gesetz eine Art von Katechismus sein solle, wonach der ungebildete Dienstherr und Dienstbote die eigenen Differenzpunkte, ohne erst klagbar zu werden, unter sich ausmachen könnten, so seien doch die betreffenden Bestimmungen vielfach zu minutiös und zu viel einzelne Fälle berührend[22]). Wenn man ferner bedenkt, welche Schwierigkeiten es bei der Beratung vom Jahre 1833 bereitete, die Kasuistik der (damaligen) §§ 98, 100 auch nur einigermassen befriedigend auszugestalten[23]), so wird man zu dem Ergebnis kommen, dass die in der Gesindeordnung aufgezählten Gründe für sofortige Beendigung des Dienstverhältnisses nur den Wert von Beispielen haben und keinesfalls eine erschöpfende Regelung dieser Materie darstellen können[24]).

Um aber zu zeigen, zu welchen Unstimmigkeiten es führt, wenn man die Anwendung von § 626 neben der Gesindeordnung nicht zulässt, so sei noch folgendes hervorgehoben: Durch die Rechtsprechung ist anerkannt, dass, falls bei einem Dienstvertrag einzelne Kündigungsgründe vertragsmässig festgesetzt sind, doch auch aus anderen wichtigen Gründen fristlos ge-

[19]) Jacobi in DJZ. 1899, S. 59; a. M. Gerhard, I, S. 159.

[20]) § 70 HGB., ROHG. VIII, S. 345ff.; § 133b GewO.; vgl. auch Urt. d. OLG. Braunschweig v. 23. Jan. 1906 (DJZ. 1906, S. 1268). Für Anwendbarkeit von § 626 neben den Gesindeordnungen wohl auch Hedemann in DJZ. 1906, S. 1341.

[21]) LTNachr. 1833/34, S. 1892, 1911.

[22]) a. a. O., S. 1954.

[23]) LTNachr. 1833, S. 676—682, 688.

[24]) Über das Bedenkliche, an Stelle allgemeiner Grundsätze einzelne Fälle regeln zu wollen, vgl. auch den von dem Referenten von Erdmannsdorf der I. Kammer erstatteten Bericht, a. a. O., S. 1776.

kündigt werden kann[25]). Wird nun ein Gesindevertrag in der Weise abgeschlossen, dass der ganze Vertragsinhalt (insbesondere auch die Kündigungsgründe) schriftlich niedergelegt wird[26]), so richtet sich dann das Rechtsverhältnis der Kontrahenten nicht nach der Gesindeordnung[27]), es gelten nicht deren Bestimmungen für die Beendigung des Dienstverhältnisses, sondern die im Vertrag vorgesehenen, daneben aber kommt § 626 in Anwendung. So kommt man zu dem Ergebnis, dass, wenn einzelne Kündigungsgründe vertraglich festgelegt sind, der § 626 gilt, wenn aber mangels besonderer vertraglicher Regelung die Gesindeordnung mit ihren gleichfalls einzeln aufgezählten Endigungsgründen in Anwendung kommt, § 626 nicht eingreift Dieses Resultat ist sicher unbefriedigend.

Ganz abgesehen von solchen einzelnen Erwägungen aber muss der allgemeine Rechtsgrundsatz, dass Dienstverhältnisse aus jedem wichtigen Grund gekündigt werden können, überall durchgeführt werden, und es ist kein Anlass vorhanden, dabei vor den Gesindeordnungen Halt zu machen. Trefflich erscheint daher die Regelung, die man der Frage in Braunschweig hat angedeihen lassen, indem man bestimmte, dass der Gesindevertrag „sofort aufgehoben" werden könnte, „wenn ein wichtiger Grund vorliegt, insbesondere" —, und nun folgt die Aufzählung einzelner solcher Gründe[28]).

Über die einzelnen Gründe zu sofortiger Beendigung des Gesindeverhältnisses findet sich folgendes in der RevGesO.:

A. Für die Dienstherrschaft bildet es nach § 83 Rev GesO. insbesondere einen Grund, das Gesinde sofort zu entlassen, wenn dasselbe sich

1. strafbare Handlungen gegen die Herrschaft, deren

---

[25]) RGZ. LXXV, S. 238.

[26]) Es ist etwa denkbar, dass auf einem grossen Landgut, auf dem sehr zahlreiches Gesinde in Dienst steht, sich die Notwendigkeit ergibt, den Inhalt des Gesindevertrags, den besonderen Bedürfnissen dieses Landwirtschaftsbetriebes entsprechend, abweichend von den Vorschriften der GesO. zu regeln. Diese abweichende Regelung wird in einem Vertragsformular niedergelegt, das dann jeweils bei Eingehung eines solchen Gesindevertrags von den Vertragsparteien unterschrieben wird.

[27]) § 1 RevGesO.

[28]) § 31 Abs. 1 Braunschweigische GesO. (Becher, IV, Nr. 10, S. 81). Vgl. auch bayr. AGBGB. Art. 24, 25.

Familie oder auch gegen Haus- oder Wirtschaftsbeamte, die mit der Aufsicht über das Gesinde betraut sind, zu schulden kommen lässt. Hierher gehören folgende Fälle:

a) Beleidigung und üble Nachrede gegenüber der Herrschaft und deren Familie[29]). Durch ein derartiges Verhalten des Dienstboten werden die aus der Natur des Vertragsverhältnisses sich ergebenden engen persönlichen Beziehungen zwischen Herrschaft und Gesinde derartig gestört, dass sich aus diesem Grunde eine sofortige Lösung des Dienstverhältnisses rechtfertigt. Natürlich muss es sich um Beleidigungen von einiger Erheblichkeit handeln. Das ist in jedem einzelnen Falle unter Berücksichtigung der Veranlassung zu den Äusserungen, der gebrauchten Worte und vor allem der dem Bildungsgrad des Gesindes entsprechenden Ausdrucksweise festzustellen[30]). Handlungen und Gebärden, durch die eine Beleidigung zum Ausdruck kommt, fallen ebenfalls unter § 83 Zif. 1. Dagegen ist nicht notwendig, dass die beleidigende Äusserung der Herrschaft gegenüber geschieht. Auch beleidigende Bemerkungen zu Dritten bilden einen Entlassungsgrund. Tätlichkeiten und Beleidigungen gegen die obengenannten Aufsichtspersonen stehen solchen gegen die Herrschaft und ihre Familie gleich[31]).

b) Diebstahl, Betrug, Unterschlagung, Untreue und Entwendung, begangen gegen die Herrschaft, deren Angehörige oder sonstige Hausgenossen[32]). Gleich behandelt wird die Anstiftung des Nebengesindes zu den genannten Delikten.

c) vorsätzliche boshafte oder mutwillige Schadenszufügung am Eigentum der Herrschaft (Sachbeschädigung)[33]). Wegen der geforderten boshaften oder mutwilligen Gesinnung genügt einmalige Begehung des Delikts zu sofortiger Entlassung.

---

[29]) §§ 83 Zif. 1 ResGesO.; 185, 186 StGB. Vgl. auch § 117 PrGesO.

[30]) RG. in Gruchots Beitr. XXXVII, S. 1067.

[31]) § 83 Zif. 4 RevGesO.

[32]) §§ 83 Zif. 7 RevGesO.; 242 (mit 247), 263, 246 (mit 247), 266, 248a, 370 Zif. 5 StGB.

[33]) §§ 83 Zif. 12 RevGesO.; 303 StGB.

d) Täuschung der Herrschaft bei Annahme des Gesindes durch Vorweisung falscher Zeugnisse[34]).

2. Auch gröbliche Verletzungen der Vertragspflichten von Seiten des Gesindes können den Grund zur sofortigen Entlassung aus dem Dienstverhältnis bilden.

Es seien folgende Fälle als Beispiele hervorgehoben:

a) beharrlicher Ungehorsam und Widerspenstigkeit gegen die rechtmässigen Befehle der Herrschaft[35]). Darunter hat man ein bewusst renitentes Gebaren des Dienstboten zu verstehen[36]). Aus dem Worte „beharrlich" ergibt sich auch, dass ein einmaliges Verweigern des Gehorsams nicht genügt[37]). Ebensowenig ist ein Nichtbefolgen der Befehle der Herrschaft aus blosser Nachlässigkeit oder infolge von Missverständnissen hinreichend, eine Entlassung aus § 83 Zif. 2 zu rechtfertigen, da das Gesetz die Kundgebung des bösen Willens, sich den Befehlen der Herrschaft zu widersetzen, fordert[38]). Beharrlicher Ungehorsam und Widerspenstigkeit liegen jedenfalls immer dann vor, wenn die Handlungsweise des Dienstboten auf das Bestreben zurückzuführen ist, sich gegen die Anordnungen der Dienstherrschaft aufzulehnen und ihr den schuldigen Gehorsam zu verweigern[39]).

Auch hier sind den Befehlen der Herrschaft diejenigen ihrer berechtigten Vertreter gleichzuachten[40]).

b) Unterlassung der Anzeige von Vergehungen des Mitgesindes[41]), also Verletzung der vom Gesetz aufgestellten Anzeigepflicht des Dienstboten[42]).

c) unvorsichtiges Umgehen mit Feuer und Licht[43]). Auch hier genügt, wie aus dem Gebrauch des Wortes „Umgehen" zu entnehmen ist, einmalige Verfehlung nicht.

---

[34]) §§ 83 Zif. 19 ResGesO.; 363 StGB.
[35]) § 83 Zif. 2 RevGesO. Vgl. hierzu §§ 118 PrGesO.; 30 RevGesO.
[36]) Arch. f. Zivilr. Entsch. 1880, S. 572.
[37]) a. a. O. 1874, S. 176.
[38]) RG. in Gruchots Beitr. XXXV, S. 1077.
[39]) Vgl. Urt. des OLG. Dresden v 30. Sept. 1897 (SächsOLG. XIX, S. 109).
[40]) Vgl. JW. 1891, S. 37.
[41]) § 83 Zif. 7 RevGesO.
[42]) § 31 RevGesO.
[43]) § 83 Zif. 10 RevGesO.

Ob durch die Unvorsichtigkeit des Gesindes wirklich ein Brand entstanden ist, ist gleichgiltig.

d) nachlässige und schlechte Ausführung der dem Dienstboten übertragenen Kinderpflege oder Besorgung des Viehes[44]), ersteres ohne jede Rücksicht auf die eingetretenen Folgen. Im zweiten Falle ist auch hier nur an eine wiederholte Verfehlung des Dienstboten zu denken. Einmalige Misshandlung eines der Herrschaft gehörigen Tieres z. B. genügt nicht.

e) Endlich sind gewisse mutwillige Zuwiderhandlungen gegen die Hausordnung als Verletzung der Vertragspflichten Grund zur sofortigen Entlassung des Gesindes; so z. B., „wenn das Gesinde ohne Erlaubnis der Herrschaft seines Vergnügens wegen ausläuft oder ohne Not über die erlaubte, oder zu dem Geschäft erforderliche Zeit ausbleibt, oder sonst den Dienst mutwillig vernachlässigt", ebenso wenn „es durch Zänkereien oder Schlägereien den Hausfrieden stört" und von diesem Verhalten „auf geschehene bez. wiederholte Verwarnungen nicht absteht"[45]).

3. Infolge der engen persönlichen Beziehungen, in denen Herrschaft und Gesinde zueinander stehen, hat jene ein Interesse daran, dass das Gesinde einen moralisch einwandfreien Lebenswandel führt. Daher ist der Herrschaft das Recht eingeräumt, das Dienstverhältnis sofort zu beendigen,

a) wenn das Gesinde einen entsittlichenden Einfluss auf die Kinder der Herrschaft ausübt[46]),

b) wenn es dem Trunk, dem Spiel oder einem unkeuschen Lebenswandel ergeben ist[47]).

B. Andererseits kann auch das Gesinde einseitig sofort aus dem Dienst treten, wenn Gründe vorliegen, wie sie in § 84 RevGesO. aufgeführt sind.

1. Vor allem ist das Gesinde berechtigt, das Dienstverhältnis sofort zu beendigen, wenn es durch Misshandlungen von der Herrschaft in Gefahr des Lebens oder der Gesund-

---

[44]) § 83 Zif. 6, 11 RevGesO.

[45]) § 83 Zif. 14, 16 RevGesO. Vgl. hierzu auch §§ 38, 39 RevGesO

[46]) § 83 Zif. 5 RevGesO.

[47]) § 83 Zif. 15 RevGesO.

heit versetzt worden ist[48]). Hier ist nur der schwerste Fall der Misshandlung ausdrücklich genannt. Im allgemeinen muss jede Misshandlung eines Dienstboten zu sofortigem Austritt aus dem Dienstverhältnis führen können, insbesondere, da ja ein Züchtigungsrecht der Herrschaft dem Dienstboten gegenüber nicht besteht[49]). Dass dem Dienstboten Misshandlungen zugefügt werden können, ohne dass dieser die Möglichkeit hat, den Dienst sofort zu verlassen, weil eine Gefahr für Leben oder Gesundheit mit denselben nicht verbunden war, entspricht nicht unserem neuzeitlichen Rechtsempfinden[49a]).

2. Vertragsverletzungen der Herrschaft dem Gesinde gegenüber können gleichfalls sofortige Beendigung des Dienstverhältnisses begründen. Es seien folgende Fälle hervorgehoben:

a) fortgesetzte Behandlung des Gesindes mit grosser Härte[50]). Aus dem Zusammenhang mit § 84 Zif. 1 ergibt sich, dass es sich bei einer solchen Behandlung des Gesindes um Beeinträchtigung des körperlichen Wohlbefindens handeln muss, sodass ehrverletzende Vorwürfe nicht hierher gehören[51]).

b) mangelnder Schutz vor unerlaubten Zumutungen, die von Personen, die zur Familie gehören oder sonst im Hause verkehren, an das Gesinde gestellt werden[52]). Unter „unerlaubten Zumutungen“ ist die versuchte Verleitung des Gesindes zu Handlungen zu verstehen, die gegen die Gesetze oder gegen die guten Sitten verstossen. Schutz hiergegen muss von der Herrschaft gewährt werden, sodass ein Grund zur sofortigen Beendigung des Dienstverhältnisses auch gegeben ist, wenn die Herrschaft den Schutz zwar gewähren will, aber zu der Durchführung ihrer Absicht zu schwach ist[53]).

---

[48]) § 84 Zif. 1 RevGesO.

[49]) Vgl. Art. 95 Abs. 3 EGBGB.

[49a]) Vgl. hierzu auch die Ausführungen über die Anwendbarkeit von § 626 BGB. im Gesinderecht, oben S. 42 ff.

[50]) § 84 Zif. 2 RevGesO. Vgl. auch § 137 PrGesO.

[51]) KG. in DJZ. 1908, S. 709.

[52]) § 84 Zif 4 RevGesO. Vgl. hierzu und zu a) auch § 47 RevGesO.

[53]) Vgl. Gerhard, I, S. 173.

c) Vorenthaltung der geschuldeten Vergütung trotz polizeilicher Verwarnung und grundlose fortgesetzte Zuwiderhandlung gegen die §§ 14 und 59 RevGesO.[54]).

3. Da die Herrschaft eine weitgehende Befehls- und Aufsichtsgewalt über das Gesinde zu üben hat, so erscheint es notwendig, dass die mit dieser Befugnis ausgestattete Person die hierzu erforderlichen rechtlichen und moralischen Eigenschaften besitze. Fehlen diese, so kann das Gesinde den Dienst sofort verlassen, und zwar

a) wenn die Herrschaft das Gesinde zu unsittlichen oder unerlaubten Handlungen verleiten will[55]). Als besonders häufiger und daher wichtiger Fall dieser Art erscheint die Verleitung zu landwirtschaftlichen Arbeiten an Sonn- und Feiertagen[56]). Nimmt freilich das Gesinde die gesetzwidrige Handlung vor und macht sich dadurch unter Umständen selbst strafbar (wie z. B. durch Verrichten verbotener Sonntagsarbeit), so liegt darin zugleich ein Verzicht auf den Entlassungsgrund des § 84 Zif. 3.

b) wenn der Dienstherr die bürgerlichen Ehrenrechte nicht besitzt oder unter Polizeiaufsicht steht oder die Dienstherrin oder eine zum Hausstand gehörige Person der polizeilichen Aufsicht des § 361 Zif. 6 des StGB. unterstellt ist und dies dem Dienstboten bei Eingehung des Gesindevertrags verschwiegen wurde. Das gleiche gilt, wenn ein derartiger Fall erst während des Dienstes eintritt[57]).

4. Dass der Dienstbote die Leistung der Dienste unter Gefahr für Leib und Leben fortsetze, kann ihm nicht zugemutet werden, weshalb er solchenfalls berechtigt ist, sofort aus dem Dienst zu treten[58]).

5. Ebenso kann ein Dienstbote, der infolge erst nach Antritt des Dienstes eingetretener Umstände seinen Eltern (z. B. zur Pflege oder in der Wirtschaft), sowie zur Abwartung eines eigenen Kindes unentbehrlich wird oder schleunig in

---

[54]) § 84 Zif. 7, 8 RevGesO.

[55]) § 84 Zif. 3 RevGesO.

[56]) Vgl. KGJ. IX, S. 223; dazu Sächs.Ges., die Sonn-, Fest- und Busstagsfeier betr., vom 10. Sept. 1870 (GVBl., S. 313).

[57]) § 84 Zif. 5, 6 RevGesO. Vgl. auch § 5 RevGesO.

[58]) § 84 Zif. 10 RevGesO.

eigenen Angelegenheiten eine längere Reise antreten muss, sofortige Entlassung verlangen[59]).

C. Beiden Vertragsteilen gibt Krankheit des Dienstboten das Recht, das Gesindeverhältnis sofort zu beendigen, sofern die Krankheit zum Dienste unfähig macht oder länger als 14 Tage ohne Aussicht auf baldige Genesung dauert[60]). Schwangerschaft des Gesindes berechtigt gleichfalls zur Lösung des Dienstverhältnisses aus § 75. Zwar ist Schwangerschaft an sich keine Krankheit, doch kann sie wegen der Folgen, die sie nach sich zieht, indem sie nämlich in fortgeschrittenem Zustand zur Verrichtung der Dienstleistungen ganz oder teilweise unfähig macht, wie letztere beurteilt werden. Wäre freilich der Dienstherr selbst Urheber der Schwangerschaft, so würde für ihn die Berechtigung, aus § 75 zu kündigen, entfallen müssen.

Ob die Krankheit des Dienstboten bereits bei Beginn des Dienstverhältnisses vorhanden war oder nicht, ist gleichgiltig. Auch wenn ersteres der Fall war und während des Dienstes nur eine Verschlimmerung der bereits vorhandenen Krankheit eingetreten ist, ist § 75 anwendbar. Denn der Grund zur Dienstunfähigkeit ist dann immer erst während des Gesindeverhältnisses entstanden[61]).

Eine Sonderstellung nimmt die Vorschrift des § 16 RevGesO. ein, die der Bestimmung in § 1358 BGB. genau entspricht, wonach der Ehemann ein von der Frau eingegangenes Gesindedienstverhältnis ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen kann, sofern er auf seinen Antrag von dem Vormundschaftsgericht dazu ermächtigt worden ist. Denn in diesem Falle geht die Kündigung nicht von einem Vertragsteil, sondern von einem Dritten aus, und es wird in dieser Beziehung der Meinung Staudingers[62]) nicht beizutreten sein, dass hier Ehemann und Ehefrau identifiziert werden müssten, weil in den durch § 1358 getroffenen Beziehungen der Wille der Ehefrau dem des Mannes rechtlich untergeordnet sei[63]). Die Kündi-

[59]) § 86 RevGesO.
[60]) § 75 RevGesO.
[61]) Vgl. Arch. f. Zivilr. Entsch. IV, S. 750.
[62]) II, 2. Teil, S. 1144 zu § 628, 5.
[63]) Eine Analogie hierzu findet sich in § 725 BGB. Auch hier

gung muss der Dienstherrschaft gegenüber erklärt werden. Sie kann nicht durch einen Vertreter des Ehemannes geschehen[64]).

§ 10. b) Der Tod als Endigungsgrund.

Der Tod einer Vertragspartei beendigt normalerweise das Gesindeverhältnis, wenn dieses auf Lebenszeit eines der Beteiligten eingegangen war. Ausserdem kommt er aber auch als ausserordentlicher Endigungsgrund bei allen Gesindeverhältnissen in Betracht. In diesem Fall ist zu unterscheiden, ob der Dienstherr oder der Dienstbote stirbt.

a) Stirbt der Dienstbote, so erlischt damit der Dienstvertrag ipso jure[1]).

b) Tritt dagegen der Tod des Dienstherrn ein, so besteht nur für die Erben die Möglichkeit, das Gesinde zur nächsten gesetzlichen Abziehzeit[2]) zu entlassen[3]). Dabei steht dem Tod des Familienhauptes der Tod eines Familienmitgliedes in Ansehung derjenigen Dienstboten gleich, die zur besonderen Bedienung dieses Familienmitgliedes gemietet worden sind[4]). Die Befugnis des § 71 steht nur den Erben als solchen zu, also nicht der Ehefrau des verstorbenen Dienstherrn, wenn diese nicht zugleich Erbin ist. Die Kündigungsbefugnis mehrerer Erben regelt sich nach § 2038 BGB. Eine Frist ist den Erben zur Geltendmachung ihres Rechts hier nicht gesetzt. Doch muss man annehmen, dass, wenn diese nicht innerhalb einer angemessenen Zeit die Kündigung ausgesprochen haben, damit ein Verzicht auf das Recht erfolgt ist.

Stirbt ein Dienstherr vor Antritt des Dienstes durch das Gesinde, so ist § 71 analog anzuwenden.

---

kündigt ein Dritter ein zwischen anderen Personen bestehendes Schuldverhältnis. Vgl. auch Lotmar, I, S. 515.

[64]) §§ 1358 Abs. 3 BGB., 16 Abs. 5 RevGesO.

[1]) § 70 RevGesO.

[2]) §§ 18, 19 RevGesO.

[3]) § 71 RevGesO.

[4]) § 73 RevGesO.

Dem Gesinde steht im Falle des Todes des Dienstherrn ein Recht zu vorzeitiger Beendigung des Dienstverhältnisses nicht zu[5]).

Befriedigender als die Regelung in der RevGesO. ist die des bayrischen Rechts, das im Fall des Todes des Dienstherrn ausdrücklich beiden Teilen ein ausserordentliches Kündigungsrecht gewährt[6]).

§ 11. c) Der Konkurs des Dienstherrn als Endigungsgrund.

Wie der Tod der Dienstherrschaft, so bleibt auch deren Konkurs nicht ohne Einfluss auf das Gesindeverhältnis. Auch er ist geeiguet, eine vorzeitige Endigung desselben herbeizuführen.

a) Dass der Konkurs der Dienstherrschaft gegebenenfalls einen wichtigen Grund zu sofortiger Kündigung im Sinne von § 626 BGB. abgeben kann, ist nicht unbestritten, wird jedoch von der herrschenden Lehre allgemein angenommen[1]). Wenn man die Anwendbarkeit des § 626 im Gesinderecht anerkennt, so gilt dies natürlich auch für das Gesindeverhältnis.

b) Im übrigen ist massgebend § 22 KO., da keine besondere Regelung durch Landesrecht erfolgt ist[2]). Danach kann beim Konkurse des Dienstherrn ein im Haushalt, Wirtschaftsbetrieb oder Erwerbsgeschäft desselben angetretenes Dienstverhältnis von jedem Teil unter Einhaltung der gesetzlichen bez. kürzeren vertraglichen Kündigungsfrist gekündigt werden. Das gilt natürlich gleichmässig für häusliches wie für landwirtschaftliches Gesinde. Da aber für letzteres in der RevGesO. eine gesetzliche Kündigungsfrist nicht vorgesehen ist, so wird bei landwirtschaftlichem Gesinde im Fall des Konkurses des Dienst-

[5]) Kloss, S. 114, a. M. v. Bernewitz, S. 157 zu § 71.
[6]) Bayr. AGBGB. Art. 28 Abs. 2.
[1]) Vgl. Jaeger, Kom. zur KO., I, S. 250 (zu § 22, 3, Anm. 19).
[2]) Jaeger, a. a. O., S. 250 (zu § 22, 3, Anm. 18).

herrn beiderseitig fristlos gekündigt werden können[3]) Immer muss es sich freilich um ein bereits angetretenes Dienstverhältnis handeln. Angetreten ist das Dienstverhältnis aber regelmässig erst mit dem tatsächlichen Beginn der Dienstleistung[4]). Ist das nicht der Fall gewesen und tritt Konkurs des Dienstherrn ein, so muss in Ermangelung landesrechtlicher Regelung § 17 KO. gelten[5]).

§ 12.

II. Die Rechtsfolgen der Beendigung des Gesindeverhältnisses.

Jede Endigung des Gesindeverhältnisses löst eine Reihe wichtiger Rechtswirkungen aus, die im folgenden dargestellt werden sollen. Die Folgen unrechtmässiger Endigung des Gesindeverhältnisses müssen jedoch dabei besonders behandelt werden. Denn in solchen Fällen wird das Dienstverhältnis nur tatsächlich gelöst, rechtlich besteht es weiter und äussert demgemäss seine besonderen Wirkungen.

Die Endigung des Dienstverhältnisses tritt stets für beide Vertragsparteien gleichmässig in die Erscheinung. Auch bei einseitiger Willenserklärung (Kündigung) kann das Verhältnis nicht für einen Teil fortbestehen. Das bedeutet, dass sowohl die Pflicht zur Leistung der Dienste wie auch zur Gewährung der Vergütung regelmässig erlöschen. Von nun an ist der Dienstbote nicht mehr verpflichtet, Dienste zu leisten, die Herrschaft nicht mehr verbunden, die Vergütung zu entrichten. Daraus ergibt sich auch, dass die Pflicht zur Entrichtung be-

---

[3]) Jaeger, a. a. O., S. 248 (zu § 22, 2, Anm. 12).

[4]) Jaeger, a. a. O., S. 247 (zu § 22, 1, Anm. 9).

[5]) § 17 KO. lautet: Wenn ein zweiseitiger Vertrag zur Zeit der Eröffnung des Konkursverfahrens von dem Gemeinschuldner und von dem anderen Teile nicht oder nicht vollständig erfüllt ist, so kann der Konkursverwalter an Stelle des Gemeinschuldners den Vertrag erfüllen und die Erfüllung von dem anderen Teile verlangen. — Der Verwalter muss auf Erfordern des anderen Teils, auch wenn die Erfüllungszeit noch nicht eingetreten ist, demselben ohne Verzug erklären, ob er die Erfüllung verlangen will. Unterlässt er dies, so kann er auf der Erfüllung nicht bestehen.

reits verdienter Vergütung nicht erlischt, vielmehr trotz Beendigung des Gesindeverhältnisses fortbesteht.

Im übrigen sind, der kasuistischen Regelung der Endigungsmöglichkeiten des Gesindeverhältnisses entsprechend, auch die Rechtsfolgen der Endigung nicht einheitlich geordnet. Gewisse Wirkungen treten jedoch ohne Rücksicht auf den einzelnen Beendigungsgrund bei jeder rechtmässigen Lösung des Gesindeverhältnisses ein.

a) So hat das Gesinde in allen Fällen, in denen es auf gesetzliche Weise den Dienst verlässt, ein Recht, ein Zeugnis über die geleisteten Dienste und über sein Verhalten zu verlangen[1]). Diese Bestimmung entspricht der des § 630 BGB. Da hier das Gesinde berechtigt ist, von der Herrschaft ein Tun (nämlich die Ausstellung des Zeugnisses) zu verlangen, so liegt ein Anspruch vor[2]). Dieser Anspruch entspringt aus einem Schuldverhältnis[3]), dem Gesindeverhältnis. Daraus ergibt sich die Natur des Anspruchs auf das Zeugnis als eines vertraglichen, also privatrechtlichen Anspruchs[4]). In dieser Beziehung steht das sächsische Gesinderecht in einem Gegensatz zum preussischen. Im preussischen Recht[5]) ist die Pflicht zur Zeugniserteilung in erster Linie eine Pflicht öffentlichrechtlicher Art. Dagegen besteht nach RevGesO. in Einklang mit dem BGB. die Verpflichtung vorzüglich gegenüber dem Dienstboten, da das Zeugnis nur auf dessen Verlangen auszustellen ist[6]).

Das auszustellende Zeugnis muss enthalten:

1. die Angabe der Zeit, wie lange der Dienstbote gedient,
2. die Eigenschaft, in welcher er gedient hat.
3. ein Zeugnis über das Verhalten, namentlich über Fleiss und Ehrlichkeit[7]).

[1]) § 105 RevGesO.
[2]) § 194 BGB.
[3]) § 241 BGB.
[4]) Vgl. Arch. f. BürgR. XXXIX, S. 314.
[5]) § 171 PrGesO.
[6]) v. Bernewitz, S. 206 zu § 105, 5.
[7]) § 106 RevGesO.

Für wahrheitswidrig ausgestellte Zeugnisse haftet der Aussteller der nachfolgenden Dienstherrschaft und setzt sich ausserdem einer Geldstrafe bis zu 150 Mark aus[8]). Die zivilrechtliche Haftung der Herrschaft wird jedoch nur im Unvermögensfalle des Dienstboten eintreten, da dieser natürlich in erster Linie selbst für den von ihm verursachten Schaden haftet.

b) Ferner hat nach erfolgter Aufkündigung des Dienstes die Herrschaft dem Gesinde auch an Wochentagen, soweit es mit den für die Herrschaft zu besorgenden Arbeiten zu vereinbaren ist, die unentbehrliche Zeit zum Aufsuchen eines neuen Dienstes zu gewähren[9]). Das muss auch für den Fall gelten, dass die Endigung des Gesindedienstverhältnisses durch Zeitablauf herbeigeführt wird[10]). Natürlich wird diese Urlaubsgewährung nur auf Verlangen des Dienstboten stattzufinden brauchen[11]).

c) Als allgemeine Pflicht des Gesindes bei Beendigung des Gesindevertrags stellt die RevGesO.[12]) den Grundsatz auf, dass das Gesinde alles, was ihm zum Gebrauche oder sonst zur Aufbewahrung anvertraut war, der Herrschaft oder deren Stellvertretern einzeln überliefern und von ihnen auf Verlangen die Sachen, die es als sein Eigentum mit sich nehmen will, vor der Fortschaffung in Augenschein nehmen lassen muss. Es ist das eine Folge der dem Gesinde obliegenden Treupflicht[13]). Die Pflicht, ihm zum Gebrauch oder zur Aufbewahrung überlassene Gegenstände herauszugeben, ergibt sich übrigens bereits aus dem Grundsatz der Erfüllung von Verträgen nach Treu und Glauben[14]).

d) Im übrigen sind die Rechtsfolgen der Endigung des Gesindeverhältnisses für die einzelnen Endigungsgründe in der RevGesO. besonders geregelt.

1. Im Fall der Endigung des Dienstverhältnisses durch

[8]) § 107 RevGesO.
[9]) § 59 a. E. RevGesO.
[10]) v. Bernewitz, S. 128 zu § 59, 1.
[11]) Vgl. auch § 629 BGB.
[12]) § 98.
[13]) Kähler, S. 149; § 30 RevGesO.
[14]) § 242 BGB.

den Tod einer Vertragspartei ist folgendes Rechtens: Stirbt der Dienstbote, so können seine Erben den rückständigen Lohn und das rückständige Kostgeld bis zum Zeitpunkt des Eintritts des Krankenlagers des Dienstboten fordern[15]). Etwaige Schadensersatzansprüche des Gesindes werden von dieser Bestimmung nicht berührt. Sie gehen in vollem Umfang auf die Erben über. Stirbt dagegen der Dienstherr oder eine der ihm nach § 73 RevGesO. gleichgestellten Personen, so ist dem Gesinde, falls der Todesfall nach der Kündigungsfrist[16]) und, ohne das eine Kündigung vorausgegangen war, eingetreten ist, im Entlassungsfalle der bare Lohn ohne Kost und Kostgeld für das nächste Vierteljahr zu zahlen[17]). War das Gesinde monatlich gemietet, so ist ihm Lohn und Kostgeld auf den laufenden und den folgenden Monat zu erstatten[18]). Landwirtschaftliches Gesinde ist aber immer bis zur nächsten gesetzlichen Abziehzeit beizubehalten.

2. Wird das Gesindeverhältnis infolge Krankheit des Dienstboten gelöst, so bestimmen sich die Verpflichtungen der Herrschaft und die Rechte des Dienstboten nicht mehr lediglich nach der RevGesO. Sie sind vielmehr in weitem Umfange durch die Ausdehnung der Krankenversicherung auf das Gesinde modifiziert[19]). Eine Pflicht zur Fürsorge für krankes Gesinde besteht gegenwärtig nicht mehr. Alles, was die Dienstherrschaft in dieser Hinsicht tut, ist daher freiwillige Leistung. Wenn aber eine derartige freiwillige Fürsorge von der Dienstherrschaft übernommen wird, so muss der Dienstbote sich gefallen lassen, dass die Dienstherrschaft ihn in einer öffentlichen Krankenanstalt unterbringt[20]). Denn die Unterbringung erkrankten Gesindes in einer Anstalt bedeutet eine Berechtigung, nicht eine Pflicht der Dienstherrschaft und wird daher durch die RVO. nicht berührt[21]). Doch ist der Dienstbote so lange im Hause zu behalten, bis für sein anderweitiges

[15]) § 70 RevGesO.
[16]) § 68 RevGesO.
[17]) § 72 RevGesO.
[18]) § 74 RevGesO.
[19]) § 165 RVO. v. 19. Juli 1911 (RGBl., S. 509).
[20]) § 78 RevGesO.
[21]) Vgl. Gerhard, I, S. 139.

Unterkommen Sorge getragen ist und so lange seine anderweite Unterbringung nicht gefahrlos möglich ist[22]).

3. Wird das Dienstverhältnis wegen Verheiratung eines weiblichen Dienstboten oder Gründung einer eigenen Wirtschaft oder Eintritts in eine öffentliche Dienststelle seitens eines männlichen Dienstboten gekündigt, so hat das Gesinde die Herrschaft für durch seinen früheren Abzug etwa erwachsende Mehraufwendungen zu entschädigen[23]). Das gleiche gilt, falls der Dienstvertrag infolge Unentbehrlichkeit des Dienstboten bei seinen Eltern oder einem eigenen Kinde oder wegen dringender Notwendigkeit einer längeren Reise in eigenen Angelegenheiten vorzeitig gelöst wird[24]).

4. Im Falle sofortiger Entlassung des Gesindes durch die Dienstherrschaft[25]) hat dieses nur Anspruch auf Lohn, Kost oder Kostgeld für die Zeit, die es wirklich gedient hat[26]). Dagegen kann es bei sofortigem Austritt aus dem Dienste[27]) Lohn und Kost auf 3 Monate (bez. einen Monat), jedoch nicht über die Dauer des Dienstvertrages hinaus fordern[28]).

5. Freiwilliger Eintritt des Dienstboten in den Militärdienst endlich gibt der Dienstherrschaft einen Anspruch auf Entschädigung[29]).

§ 13.

III. Folgen unrechtmässiger Entlassung oder unrechtmässigen Dienstaustritts.

Schon oben (§ 12) ist ausgeführt worden, dass bei unrechtmässiger Entlassung oder unrechtmässigem Austritt aus dem Dienste das Dienstverhältnis nur tatsächlich, nicht rechtlich gelöst wird. Indes liegt es in der Natur der Dinge, dass eine derartige vorzeitige Beendigung des Gesindeverhältnisses auch gewisse besondere rechtliche Wirkungen äussert.

[22]) §§ 77, 79 RevGesO.
[23]) § 85 RevGesO.
[24]) § 86 RevGesO.
[25]) § 83 RevGesO.
[26]) § 87 RevGesO.
[27]) § 84 RevGesO.
[28]) § 88 RevGesO.
[29]) § 15 Abs. 3 RevGesO.

1. Die Folgen unrechtmässiger Entlassung des Gesindes sind geregelt in den §§ 89—93 RevGesO.

Durch die unrechtmässige Entlassung eines Dienstboten vor Ablauf der Dienstzeit bringt der Dienstherr zum Ausdruck, dass er sich weigere, die Dienste fernerhin anzunehmen, während andererseits der Dienstbote die Leistung insofern anbietet, als er zum Ausdruck bringt, dass er auch weiterhin die Dienste dem Dienstherrn widmen wolle, d. h. indem er sich auch in der Folgezeit diesem zur Weiterleistung der Dienste bereit hält. Somit stellt sich die Handlungsweise des Dienstherrn als ein Fall des Annahmeverzugs dar[1]). Es kann nun (die Gesindeordnung ist hier zu derselben Regelung gelangt, die die Folgen des Annahmeverzugs beim Dienstvertrag des BGB. erfahren haben) der Dienstverpflichtete die Vergütung auch für die nichtgeleisteten Dienste verlangen[2]). Etwaige weitergehende besondere Schadensersatzansprüche des Gesindes werden hierdurch nicht ausgeschlossen. Andererseits kann der Dienstherr, falls er bereit ist, das Gesinde wieder anzunehmen, fordern, dass dieses den Dienst wieder antrete, widrigenfalls es den Anspruch auf die Vergütung für die noch ausstehenden Dienste verliert[3]). Liegen dagegen Umstände vor, unter denen es dem Dienstboten nicht zugemutet werden kann, den Dienst wieder aufzunehmen[4]), so behält dieser den Anspruch auf die Vergütung, die aber in diesem Falle nach § 88 RevGesO. zu bemessen ist[5]). Im übrigen aber erlangt der Dienstbote die freie Verfügung über seine Arbeitskraft wieder[6]).

Nicht unbestritten ist, wie es bei unrechtmässiger Entlassung des Dienstboten zu halten sei, sofern die diesem gewährte Vergütung in Einräumung einer Wohnung besteht. Da hierüber keine ausdrücklichen Bestimmungen in der Gesindeordnung getroffen sind, so muss diese Frage nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen beantwortet werden.

Man hat behauptet, der Dienstherr könne den Dienstboten,

[1]) § 293 BGB.
[2]) § 89 RevGesO., vgl. auch § 615 BGB.
[3]) § 91 RevGesO.
[4]) § 84 RevGesO.
[5]) § 92 RevGesO.
[6]) § 90 RevGesO.

auch wenn er ihn unrechtmässig vorzeitig entlassen hat, sofort aus der eingeräumten Wohnung entfernen, da dieser ja nur Besitzdiener[7]) sei und daher die Wohnung nur gemäss den Weisungen des Dienstherrn benutzen dürfe[8]). Das ist jedoch nicht der Fall. Das Besitzverhältnis des Dienstboten ist vielmehr hier nach § 868 BGB. zu beurteilen. Er ist auf Zeit zum Besitze berechtigt vermöge der ihm vertraglich zugesicherten Vergütung, die eben in Überlassung der Wohnung besteht[9]). Nun hat aber der Dienstverpflichtete im Falle unrechtmässiger Entlassung Anspruch auf die Vergütung für die ganze Dienstzeit. Das gilt insbesondere auch von allen Naturalbezügen[10]). Darunter fällt natürlich auch die Benutzung der Wohnung. Auch ist dieser Anspruch ja keineswegs ein solcher auf Schadensersatz, sondern auf die vereinbarte Leistung. Der Dienstbote muss daher, da er eben nicht nur Besitzdiener ist, weiter in der Wohnung belassen werden, solange es nicht feststeht, ob der Dienstherr ihn rechtmässig entlassen habe[11]).

2. Tritt andererseits der Dienstbote eigenmächtig aus dem Dienste, so kommt er in Leistungsverzug. Er wird daher verpflichtet, der Herrschaft den Schaden zu ersetzen, der dadurch erwächst, dass diese einen anderen Dienstboten oder einen Lohnarbeiter an Stelle des entlaufenen Gesindes annehmen muss[12]). Es ist also gewissermassen Ersatz für die verlorene Arbeitskraft zu beschaffen. Ausserdem ist das Gesinde verpflichtet, jederzeit die Arbeit wieder aufzunehmen und kann hierzu durch zwangsweise Zurückführung in den Dienst oder durch Bestrafung mit Haft oder Geldstrafe angehalten werden[13]). Diese Zwangsmittel werden jedoch nur auf Antrag der Dienstherrschaft angewendet, da, wie schon die

[7]) § 855 BGB.

[8]) Dernburg, III, S. 83, Anm. 11; Goldmann-Lilienthal, das BGB. II, S. 15, 16; Planck, III, S. 43 zu 858, 1a; Fischer in Recht 1903, S. 335.

[9]) Boehm in Recht a. a. O., S. 479.

[10]) § 89 RevGesO.

[11]) So auch Meyer in Recht a. a. O., S. 356.

[12]) § 95 Abs. 2 RevGesO.

[13]) § 95 Abs. 1 RevGesO.

Begründung zur Gesindeordnung von 1835[14]) ausführte, das Interesse der Herrschaft, ein entlaufenes Gesinde wieder in Dienst zu bekommen, nie so dringend sein könne, um einen absoluten Zwang zu rechtfertigen; das Recht der Dienstherrschaft finde vielmehr bei beharrlich verweigerter Rückkehr im Schadensersatz seine völlige Befriedigung.

Dem Erfüllungszwanz des § 95 Abs. 1 steht die Vorschrift in § 888 Abs. 2 ZPO. nicht entgegen, da es sich hier um einen verwaltungsrechtlichen Zwang handelt. Ein solcher aber kann vom Landesrecht ohne Rücksicht auf die Bestimmungen des von Reichswegen geregelten Prozessrechts vorgeschrieben werden[15]).

Ein Recht, Sachen des Dienstboten bei unrechtmässigem Austritt zurückzuhalten, steht der Herrschaft weder zu dem Zwecke zu, die Fortsetzung des Dienstes zu erzwingen[16]), noch auch zur Sicherung des in § 95 Abs. 2 eingeräumten Erstattungsanspruchs. In letzterem Fall könnte es sich nur um einen Akt der Selbsthilfe[17]) handeln. Das wäre indessen eine zu weit gehende Auslegung der hierauf bezüglichen Vorschriften des BGB. Denn die Herrschaft hat ja nach Erlangung eines ihr günstigen Urteils immer noch die Möglichkeit, in pfändbare Sachen des Gesindes zu vollstrecken. Unpfändbare Sachen aber könnten auch im Wege der Selbsthilfe nicht zurückgehalten werden. Der Herrschaft steht es ferner frei, ihren Entschädigungsanspruch durch dinglichen Arrest zu sichern oder den Lohn, den sie dem Gesinde für die bereits abgediente Zeit schuldet, gemäss § 273 BGB. zurückzuhalten.

---

[14]) LTAkt. 1833, 1. Abt. I, S. 425 zu §§ 115, 116.

[15]) Vgl. Stein, Kom. zur ZPO., II, S. 783 zu § 888, I. 4.

[16]) Vgl. Urt. des RG. v. 9. Dez. 1892 (RGSt. XXIII, S. 356).

[17]) § 229 BGB.

Druck von Emil Glausch, Leipzig-Reudnitz.